

UNIVERSIDAD COMPLUTENSE DE MADRID
FACULTAD DE DERECHO



TESIS DOCTORAL

**Administración pública e intervencionismo y planteamiento
económicos en un ensayo constitucional norteamericano**

MEMORIA PARA OPTAR AL GRADO DE DOCTOR
PRESENTADA POR

Cruz Martínez Esteruelas

Madrid, 2015

Rd. 54.360

TE
176

" ADMINISTRACION PUBLICA E INTERVENCIONISMO
Y PLANEAMIENTO ECONOMICOS EN UN ENSAYO CONS-
TITUCIONAL NORTEAMERICANO "

Tesis doctoral presentada en la Universidad
de Madrid por CRUZ MARTINEZ ESTERUELAS.



BIBLIOTECA
DE DERECHO

Director de Tesis:

Don LUIS SANCHEZ AGESTA.

Catedrático de Derecho político de la
Universidad de Madrid.

i 32821040

I N D I C E

página

Introducción

| | |
|--|----|
| I. Justificación del estudio | 1 |
| II. Presentación del modelo de Constitución elaborado por el <u>Center for the Study of Democratic Institutions</u> | 9 |
| 1. Adopción | 10 |
| 2. Esquema del documento | 13 |
| 3. Reestructuración esencial de la nación | 14 |
| 4. Nueva nomenclatura y estructuración de los poderes | 15 |
| 5. Descripción general del contenido | 16 |

Capítulo I.- La Administración Pública Nacional.

| | |
|--|----|
| 1. Precisiones previas | 28 |
| 2. El signo cambiante de la Administración americana | 30 |
| 3. El documento del <u>Center</u> y la constitucionalización del tema | 41 |
| 4. Los niveles supremos de la Administración | 43 |
| a) Exposición del documento | 43 |
| b) Indagación del resultado desde el punto de vista de la Administración | 46 |
| 5. La función pública | 70 |
| a) Consideraciones previas | 70 |
| b) La cuestión del <u>spoil-system</u> y el funcionario de carrera | 75 |
| c) La continuidad de la administración pública como consecuencia | 80 |
| d) El problema del nombramiento de funcionarios | 83 |

página.

| | |
|--|-----|
| e) La remuneración de la función pública | 87 |
| 6. Control de la Administración y garantía del administrado | 90 |
| a) Consideraciones previas sobre la sumisión del derecho | 90 |
| b) El <u>due process of law</u> o procedimiento jurídico regular | 92 |
| c) La responsabilidad de la Administración | 95 |
| d) La expropiación forzosa | 100 |
| e) Control judicial de la actividad administrativa | 103 |
| f) Control senatorial de la Administración | 113 |

Capítulo II.- Intervencionismo económico.

| | |
|--|-----|
| 1. El liberalismo económico, doctrina tradicional | 118 |
| 2. Las grandes etapas de la evolución económica norteamericana | 120 |
| 3. Voces revisionistas | 128 |
| a) La crítica de Gailbraith | 129 |
| b) La posición de C. Wright Mills .. | 131 |
| c) El grito de Hickel | 132 |
| d) El análisis de Lundberg | 132 |
| e) La óptica de Arthur S. Miller ... | 133 |
| f) ¿Signos en el otro campo? | 134 |
| 4. Las posibilidades jurídico-constitucionales del intervencionismo | 135 |
| A. Los principios básicos de la acción | 135 |
| B. Una visión globalizada de la jurisprudencia | 138 |
| 5. Aspectos orgánicos | 144 |
| 6. Las innovaciones propuestas por el <u>Center</u> | 146 |
| A. La Rama de Regulación, nuevo poder | 146 |

| | <u>página</u> |
|--|---------------|
| B. El documento del <u>Center</u> y la empresa | 148 |
| <u>Capítulo III.- Planeamiento económico.</u> | |
| 1. Los Estados Unidos ante el planeamiento económico | 164 |
| 2. El alcance de otros aspectos prospectivos u ordenadores | 174 |
| A. El presupuesto federal | 175 |
| B. La programación política | 181 |
| C. La noción de sistema, como intento sustitutorio | 187 |
| 3. El Planeamiento y el documento del <u>Center</u> | 194 |
| A) Adquisición del poder de planeamiento por la autoridad política | 194 |
| B) Instrumentos gubernamentales | 196 |
| C) Arbitrio de una técnica de determinación para crear artificialmente conductas unitarias | 197 |
| a) Procedimientos | 198 |
| 1) Planes | 199 |
| 2) Presupuestos | 201 |
| b) El contenido de los planes | 204 |
| D) Limitación de libertades económicas. | 206 |
| E) Planeamiento y esfera de poder | 208 |
| <u>Capítulo IV.- Conclusiones</u> | 211 |
| Notas.- | 220 |
| Bibliografía.- | 243 |

INTRODUCCION =====

I. Justificación del estudio

El auge del poder ejecutivo en los Estados que reconocen un régimen constitucional, es una realidad de nuestro tiempo. Este fenómeno se ha debido, en buena parte, a la creciente intervención de aquél en el orden económico y social.

El crecimiento de la intervención administrativa ha determinado numerosos problemas, especialmente en países regidos por el Common Law, y ha suscitado, de una parte, actitudes críticas respecto de dicha intervención y, de otra, frente al orden constitucional preexistente y a las normas de rango inferior que lo desarrollan, por estimarse, en este último caso, que el ordenamiento jurídico no respondía a las necesidades de nuestro tiempo.

Los Estados Unidos no han escapado a este fenómeno general, aunque en ellos el intervencionismo no haya alcanzado los niveles de otros países occidentales, incluido el Reino Unido que responde también al sistema de Common Law.

En todo caso no puede negarse que desde la administración del Presidente Roosevelt y el New Deal, los Estados Unidos han registrado tanto el crecimiento del poder ejecutivo, como cierta tendencia al intervencionismo.

El objeto principal de esta tesis es examinar el problema del auge del ejecutivo en los Estados Unidos desde el punto de vista, precisamente, de la administración pública, del intervencionismo económico y del planeamiento. Para ello había una dificultad de método, especialmente agudo

para quien sólo tiene una referencia parcial o indirecta del tema por contemplarlo desde el exterior, aunque haya visitado el país para recoger datos, informaciones y comprobar actitudes directamente. En esta situación cabía adoptar dos alternativas:

a) Hacer un estudio conjunto de la bibliografía más destacada sobre el tema, pero que tendría la dificultad de la enorme profusión de libros y artículos de revistas que se publican en los Estados Unidos, en número de varios millares al año.

b) Examinar el problema desde el punto de vista del Derecho Constitucional, a través de sus implicaciones en este orden constitucional, mediante investigaciones que pueden realizarse con cierta facilidad a partir de los estudios de revisión de la Constitución de los Estados Unidos que han sido hechos por el Center for the Study of Democracies Institutions. Este estudio, como es natural, sería avalado con alguna aportación bibliográfica importante.

Esta última ha sido la alternativa adoptada tomando como base el documento titulado Constitution for a United Republics of America que fue dado a conocer por aquel Centro en el último cuatrimestre de 1970 a través de su publicación bimensual The Center Magazine (1) y que propone un modelo de nueva Constitución de los Estados Unidos.

Cuatro razones nos han movido a trabajar sobre dicho documento bajo la dirección y consejo -inestimables e imprescindibles- del Profesor Sánchez Agesta:

1ª. El prestigio y la calidad del Center for the Study of Democracies Institutions, radicado en Santa Bárbara que constituye uno de los más reputados Centros especializados en Ciencias Políticas de los Estados Unidos.

2ª. La personalidad de Mr. Rexford Guy Tugwell,

protagonista principal de la elaboración del documento, en su día miembro del Brain Trust del Presidente Roosevelt, vinculado a éste desde 1932, que fue profesor de la Universidad de Columbia, canciller de la Universidad de Puerto Rico, profesor visitante en la London School of Economics, director del programa de planificación de la Universidad de Chicago, autor de "The Industrial Discipline and the governmental Arts", premio Bancroft de 1968, subsecretario de Agricultura de Roosevelt, presidente del departamento de planificación de la ciudad de Nueva York, gobernador de Puerto Rico en 1942 para preparar el autogobierno de la isla, y miembro de la Comisión del Caribe en la etapa de liquidación colonial de las posesiones que en la zona tenían el Reino Unido, Francia y los Países Bajos. Se incorpora en 1964 como senior fellow al Center y constituye el testimonio de una "vida de estudio teórico y ardua práctica de gobierno" (2).

3ª. Las características del orden político norteamericano, entre cuyos esquemas de valores -American way of life- se encuentra el constitucionalismo; de otra parte, su política tradicional, que arranca de la independencia y de la ya secular Constitución hoy vigente, y hace de los Estados Unidos uno de los prototipos inexcusables del mismo constitucionalismo, en la modalidad de constitución rígida, de la que Bryce comentó: "A pesar de todo, la Constitución rígida de los Estados Unidos ha prestado y presta aún, servicios inapreciables; opone barreras a las innovaciones temerarias y precipitadas, deja ganar tiempo y permite la reflexión; obliga a los ciudadanos a no modificarla a la ligera, y a no aceptar fácilmente las infracciones que se hayan hecho contra la misma" (3).

4ª. La existencia de un tiempo de crisis en que los pueblos, incluso los reputados como democracias estabilizadas, sienten la necesidad de renovar su marco constitucional, presionados por las tensiones y relaciones internacionales, el cambio social y las exigencias de la tecnología.

En este sentido resulta extraordinariamente ilustrativo un reciente trabajo del profesor Karl Loewenstein que en líneas generales se refiere al problema bajo la preocupación de que se hace preciso preparar al pueblo de los Estados Unidos en orden a una revisión constitucional. Loewenstein, tras constatar que la Constitución norteamericana es la más antigua de las actualmente vigentes, pone de relieve los siguientes datos: a). La lentitud del procedimiento revisor; b). El peculiar carácter de las enmiendas ya adoptadas por cuanto las 10 primeras son la declaración de derechos y las posteriores, en general, de mero perfeccionamiento técnico, hecha excepción de la XIV y de la XV; c). El hecho de que tales enmiendas se hayan mantenido en una situación de yuxtaposición formal, sin incorporarse materialmente al texto constitucional original. En consecuencia, según Loewenstein, la realidad política de los Estados Unidos se cuenta cada vez más lejos del tenor literal de la Constitución. El Tribunal Supremo, el Congreso y el Presidente han hecho una interpretación crecientemente distante de aquella literalidad, sobre todo, con base a las llamadas cláusulas económicas y sociales contenidas en las Leyes fundamentales. Para Loewenstein los fines esenciales que debe cubrir una constitución son la eficacia y prontitud de la acción de gobierno, la responsabilidad del gobernante y la libertad del gobernado. Pues bien, a su juicio, el primero de estos fines es deficientemente servido por la Constitución de los Estados Unidos a consecuencia de una rígida separación de poderes cuya colaboración solo puede ser salvada a base de compromisos de larga y costosa tramitación; la cuestión de la responsabilidad queda oscurecida por la misma complejidad del organismo político en presencia y, únicamente la cuestión de las libertades está bien atendida por la ley fundamental, pudiendo parangonarse al estado de la cuestión en la Gran Bretaña, gracias al sistema judi--

cial establecido. Partiendo de esta base Loewenstein traza las posibles líneas de una reforma, aunque con el pesimismo que se desprende de las trabas existentes para la revisión constitucional. A su juicio no proceden ni la adopción del parlamentarismo, ni el ejecutivo colegiado, ni la supresión plena del federalismo. Su discurso apunta a la instauración de un neofederalismo de corte regionalista, a la elección directa del Presidente y del Vicepresidente de los Estados Unidos, a la institucionalización de la figura de este último, a la limitación de los poderes militares del Presidente, a la responsabilización de todos los funcionarios, a la independencia del Congreso respecto de los grupos de presión, a la limitación del número de mandatos de los congresistas y a la reconsideración de la delicada materia del poder judicial (4). Estas afirmaciones de Loewenstein nos sitúan plenamente en la conciencia de la necesidad de revisión, al menos desde el punto de vista de los expertos constitucionales norteamericanos.

Por su parte, K.C. Wheare (5) se ha planteado en profundidad la cuestión de las revisiones constitucionales distinguiendo entre las fuerzas primarias que pueden provocar su cambio, las enmiendas formales de que las constituciones pueden ser objeto y las modificaciones que puedan provenir de la interpretación judicial y de los usos y convenciones. Es evidente, a nuestro juicio, que en la crisis norteamericana las voces revisionistas proceden fundamentalmente de los sectores intelectuales y profesionales. Pensemos en el testimonio de Loewenstein que acaba de cifrarse, en el documento del Centro de Santa Bárbara que hemos tomado como punto de referencia y en las observaciones del profesor Arthur S. Miller de las que se hará mérito en el cuerpo del presente estudio, sin exclusión de otros. Pero es evidente que mientras las grandes fuerzas de la política norteamericana -partidos, grupos de presión, medios de comunicación social- no hagan suya la causa del revisionismo,

la reforma constitucional distará de ser un hecho. Sin embargo, ello no dispensa de seguir atentamente aquellos movimientos intelectuales que pueden ser, de una parte, el motor que un día ponga en marcha un movimiento general de naturaleza revisionista o que, eventualmente, brinde las ideas y puntos de vista a la hora efectiva de una revisión.

Ya nos hemos pronunciado sobre el valor de las enmiendas de la Constitución norteamericana; en lo que hace a la interpretación judicial -siguiendo el esquema de Wheare- recalcaremos con él la importancia que en los Estados Unidos ha tenido la interpretación judicial como consecuencia de lo que considera el poder de interpretación inferido de la Constitución misma y de la naturaleza de la función judicial, movimiento que en los Estados Unidos arranca decisivamente de la actitud del juez Marshall. Sin embargo, el propio Wheare pone de relieve las grandes limitaciones de esta acción modificativa por cuanto el poder judicial no puede, obviamente, modificar el tenor literal de la constitución, aunque le reste una notable capacidad de acción al amparo de las expresiones ambiguas de las leyes fundamentales.

En este sentido, el repetido profesor pone como ejemplo de las posibilidades de la acción judicial precisamente aquella jurisprudencia económica y social del Tribunal Supremo de los Estados Unidos que más adelante ha de ocuparnos, amparada de manera principal por los conceptos jurídicos indeterminados insertos en el texto constitucional. También pone de relieve Wheare la importancia de la interpretación judicial como elemento de propulsión de una reforma general, aspecto nada desdeñable cara al futuro del revisionismo constitucional norteamericano. Más moderado se muestra este autor en lo que concierne al valor de los usos y convenciones constitucionales en cuanto a elemento de revisión, sobre todo donde imperan constituciones rí

gidas, como acontece en los Estados Unidos, opinando en conclusión que los usos y convenciones "no pueden obviar las dificultades que sólo las enmiendas formales y la interpretación judicial bastan a resolver".

Es notorio, por tanto, que, en la crisis norteamericana, dados el carácter de las enmiendas adoptadas, el rigor del procedimiento de revisión, la naturaleza rígida de su constitución y el desinterés de las fuerzas políticas de cara a una revisión constitucional profunda, tan sólo la acción intelectual y las propias de los Tribunales se adivi--nan como únicos testimonios y posibles protagonistas primeros de una reforma.

De aquí que nosotros hayamos tomado el documento del Centro de Santa Bárbara, de procedencia eminentemente intelectual, como ocasión de nuestro estudio, de manera que, siendo el objeto del mismo una problemática esencial -admi--nistración y economía desde el punto de vista constitucio--nal- , aquel documento sirva, a la vez, de testimonio de una voluntad revisora recientemente formulada y de contra--punto a las realidades doctrinales y fácticas que han sido analizadas.

Así, una serie de causas -la importancia de la constitución norteamericana en la historia del constitucionalismo, la crisis política del tiempo en que vivimos, la pecu--liar problemática del revisionismo constitucional de los Estados Unidos, la importancia que para la ciencia política revisten hoy las cuestiones de administración pública e intervención y planeamiento económico- nos han llevado al tema objeto de nuestro trabajo. Por su parte el espíritu de innovación que alienta en el documento de referencia, la autoridad de sus creadores y la circunstancia de haberse producido en los Estados Unidos, es decir, donde se palpa claramente toda aquella problemática, nos han hecho tomarlo como ocasión y contrapunto de este análisis. También hay que

añadir que la insistencia y preocupación con que el documento de Santa Bárbara se refiere a las cuestiones de la administración pública y de la acción del poder público en la economía han sido factores importantes en la utilización del modelo constitucional que dicho documento contiene.

El valor de una acción intelectual respecto del establecimiento o reforma de una constitución o de un tipo de constitución ha sido refrendado por la historia, no ya como exclusivo, mas sí como elemento concurrente e, indudablemente, necesario, aunque no suficiente. En los orígenes, y de manera excepcional, naturalmente, nadie puede desconocer la importancia de aquel hecho filosófico previo al constitucionalismo moderno que se produce por la cuádruple convergencia de Locke, Montesquieu, Kant y Rousseau. Sus concepciones sobre el poder, el Estado, la ley y la sociedad sirvieron de base al constitucionalismo todo.

En lo que concierne a los Estados Unidos, la acción de los autores de The Federalist Papers -Hamilton, Madison, Jay- y de hombres de clara sensibilidad intelectual como Jefferson fueron trascendentales para el planteamiento del constitucionalismo norteamericano. Como ha dicho Clinton Rossiter (6), The Federalist Papers, "no son ahora evaluados como la defensa de una constitución particular, sino como la exposición de ciertas verdades intertemporales acerca del gobierno constitucional", habiendo formado sus autores "un equipo de primer orden no sólo de pensadores sino también de realizadores" a los que no se puede regatear, como reiteradamente advierte el propio Rossiter, su condición de teóricos y de pensadores.

Estos testimonios evidentemente rebasan con mucho las posibilidades de otros ejemplos actuales.

Por ello no puede exagerarse el valor que en estos momentos pueda tener una acción de esta naturaleza. Dependerá de su posibilidad de conexión con fuerzas políticas decisivas. Sin embargo, si como es doctrina común, la superviven

cia de una constitución depende en buena parte de su grado de aceptación por el consensus social y este consensus es fruto, entre otros factores, de las grandes corrientes promovidas por el pensamiento político, en modo alguno cabe desdeñar el valor de las mismas. El mito que una vieja constitución encarna es un elemento indudable de su estabilidad, pero el cambio social, puesto de relieve por el pensamiento político con un sentido de modernidad, demanda y prepara la reforma constitucional. En este sentido, el documento de Santa Bárbara, moviéndose sobre una indudable transformación social y con una innegable sensibilidad de captación del cambio, es un testimonio importante.

Hace más de cien años, Alexis de Tocqueville rubricaba una de sus consideraciones "de cómo las leyes sirven mejor al mantenimiento de la república democrática en los Estados Unidos que las causas físicas, y las costumbres más que las leyes" (7). La leyes y, especialmente, la Constitución, son una pieza fundamental del ser nacional norteamericano. Es obvio que el documento que analizamos tropezaría con serias dificultades para convertirse en ley. Pero es evidente que tiene un inestimable valor como indicio de una inquietud, alentada, probablemente, por el hecho de que las cosas, la realidad social, ha cambiado no sólo desde Tocqueville, sino también desde Bryce. La Constitución actual nació para un pueblo históricamente distinto y con problemas radicalmente diferentes a los que hoy tiene el pueblo americano. ¿Permite esto poner en duda la vigencia del sistema político por ella creado?. De alguna manera sí, ya que si bien una constitución no es solamente la expresión de la realidad social, sino el plan propuesto para una convivencia, no puede desconocerse el peligro de caer en un distanciamiento, siempre dañoso, entre sociedad y norma jurídica.

II. Presentación general del documento.

Como objeto de estudio nos interesan dos aspectos o facetas: administración pública e intervencionismo económico -incluido el planeamiento-. No menos interesante hubiera sido la nueva concepción de la presidencia, de las cámaras, del

cuerpo electoral o el estudio de ciertas figuras nuevas.

No obstante, se juzga preciso hacer una presentación general del documento con el fin de proporcionar su conocimiento global y de encajar en su todo los peculiares objetivos de nuestro análisis.

La Constitution for a United Republics of America presenta los siguientes rasgos generales:

1. Adopción. No se oculta a los autores del documento la dificultad de cualquier reforma general de la Constitución. Precisamente los procedimientos de revisión propios de las constituciones rígidas, distintos del procedimiento legislativo ordinario, tienen como característica y objeto el escalonamiento de fases de decisión que positivamente dificulten toda modificación de sustancia. Pero para los autores del nuevo texto no ha de estribar solamente la dificultad en la complejidad del procedimiento, sino también en el hecho de que toda constitución de compromiso es de casi imposible reconsideración.

El procedimiento de revisión americano está regulado por el artículo V de la vigente Constitución de 1787: "El Congreso podrá proponer enmiendas a esta Constitución, siempre que las dos terceras partes de ambas Cámaras lo juzguen necesario; o a petición de las Legislaturas de las dos terceras partes de los Estados, citará una convención para proponer enmiendas, las cuales, en cualquiera de los dos casos, serán válidas para todos los fines y propósitos, como parte de esta Constitución cuando las ratifiquen las legislaturas de las tres cuartas partes de todos los Estados o por convenciones celebradas en las tres cuartas partes de los mismos" (8). Hasta la fecha 25 enmiendas han sido ratificadas, la última en 1967 sobre Presidencia de la Unión vacante. Ninguna con alcance general. Sobre la dificultad de que incluso las parciales prosperen dará una idea el testimonio de Bryce: en el 49 Congreso de los Estados Unidos (1884-1886) se pre-

sentaron al menos cuarenta y siete proposiciones de enmienda (algunas generales) y ninguna fue votada tan siquiera por el Congreso. El propio Bryce comentaba la dificultad del procedimiento y, al referirse a la posibilidad de simplificarlo, mitigando requisitos, decía: "Los hombres de Estado americanos no creen que esto deba hacerse. Un procedimiento fácil y rápido, no sólo disminuiría las garantías de seguridad que ahora ofrece la Constitución rígida, sino que aumentaría el desarreglo político, impulsando a la mayoría del Congreso a someter frecuentes reformas constitucionales a las legislaturas de los Estados". (9) Dificultad formal que comentaba The Federalist cuando decía del procedimiento de ratificación que "guarda igualmente contra la extrema facilidad que haría a la Constitución demasiado mudable; y la extrema dificultad que podría perpetuar sus descubiertos defectos" (10), expresión que, de suyo, confirma la rigidez del propósito, por cuanto las rectificaciones se prevén respecto de defectos, no del sentido general del texto. Condenaba luego "el celo de inventar enmiendas antes que establecer la constitución", invocando un testimonio de Hume (en el ensayo "The Rise of Arts and Sciences") (11).

Hemos dicho que la Constitución americana nació esencialmente del compromiso, o, por mejor decir, de una serie de compromisos, raíz también de dificultades antirreformadoras. La exposición de estos compromisos puede verse diáfananamente en García Pelayo (12): compromiso entre grandes y pequeños estados, (del que nació el bicameralismo), entre federalistas y antifederalistas (que salvó la autonomía de los Estados), entre Norte y Sur (del que se siguió un régimen transitorio para la importación de esclavos), y entre democracia e intereses de las clases ricas (también una raíz del bicameralismo).

The Federalist se refirió ya a la cuestión de compromiso y

Constitución, singularmente en lo que tocaba al conflicto entre grandes y pequeños Estados (13) e igualmente en lo referente al conflicto ejecutivo-legislativo (14).

Como señalábamos, estas dificultades formales y de fondo -peligro de ruptura del equilibrio- no han pasado desapercibidas al Center. Por ello, conciben un curioso procedimiento de reforma constitucional cuyas características sorprendentes y esenciales son las siguientes:

1º. Se separan del mercado por la Constitución.

2º. Apelan al pueblo de los Estados Unidos en su conjunto de manera directa, saltando sobre la concepción estrictamente pactista (en favor de las legislaturas o convenciones de Estado) que inspira el artículo V de la Constitución.

3º. Y prevén la apelación al pueblo con ocasión de la elección presidencial.

En síntesis su plan de reforma es éste:

1º. Un Presidente, consciente de la necesidad de reforma y viendo la imposibilidad de que sea viable el procedimiento previsto en la Constitución, al término de su mandato anuncia una nueva constitución que redacta con la ayuda de un centenar de expertos y cuyo proyecto es adoptado por unos ochenta de éstos.

2º. Se divulga el proyecto y el Presidente concurre a la reelección anunciando que si es elegido por una mayoría considerable (el sesenta por ciento del cuerpo electoral) lo considerará como señal de aprobación de la nueva constitución.

3º. Y de ser así, una vez tomadas todas las providencias para la entrada en vigor de la misma, se retirará de su cargo recién hecha la elección (15).

El planteamiento es claro: la nueva elección presidencial se consideraría como plebiscito estrictamente revisor y se busca como punto de apoyo, frente a la estructura federalista, el dogma de la voluntad soberana del pueblo, de "las personas que se hallan por encima de todas las instituciones del gobierno creado por sus antepasados y demasiado poco cambiado desde entonces". (16)

2. Esquema del documento. Es el siguiente:

Preámbulo.

Artículo I. Las Repúblicas (14 Secciones)

Artículo II. La Rama Electoral (12 Secciones)

Artículo III. La Rama de Planeamiento (14 Secciones)

Artículo IV. La Presidencia (16 Secciones)

Artículo V. La Rama Legislativa

A. El Senado (10 Secciones)

B. La Cámara de Representantes
(20 Secciones)

Artículo VI. La Rama Reguladora (11 Secciones)

Artículo VII. La Rama Judicial (15 Secciones)

Artículo VIII. Prescripciones generales (19 Secciones, en su mayor parte declaración de derechos y deberes)

Artículo IX. Disposiciones gubernamentales (9 Secciones)

Artículo X. Revisión o enmienda (2 Secciones)

Artículo XI. Régimen de transición (10 Secciones)

El texto se completa con un calendario político.

Las rúbricas son de tendencia organicista, de manera que los aspectos dinámicos de la política quedan, en general, englobados en las distintas Ramas.

3. Reestructuración esencial de la nación. El documento rompe la conformación de Estados (originaria y acumulada) y hasta la denominación oficial de la Federación:

1º. La nación americana pasa a llamarse "The United Republics of America" (Del Preámbulo) (17)

2º. Los miembros serán Repúblicas que comprenderán, al menos el cinco por ciento de la población, salvadas ciertas excepciones (Artículo I, Sección 1). Con lo que, en principio, resulta, de una parte, que cae el esquema histórico de Estados existentes y se prevé como máximo, un número de veinte miembros de la Unión. (18)

3º. Se prevé la existencia de gobiernos rurales y urbanos autónomos, con lo que aparentemente se perpetúa la tradición local americana (Artículo I, Sección 6). Pero es de notar que se conciben como entes subsidiarios reconocidos o estatuidos (chartered) por las Repúblicas. En puridad, el sistema piramidal detectado y ensalzado por Tocqueville (municipio, Estado, Unión) parece invertirse. Se desdibuja la idea de que "el municipio es la sola asociación que se encuentra netamente en la naturaleza" (19) y de que "las instituciones comunales de Nueva Inglaterra forman un conjunto completo y regular; son antiguas; son fuertes a causa de las leyes y más fuertes aún por las costumbres; ejercen una influencia prodigiosa sobre la sociedad entera". (20)

4º. El problema de los poderes residuales, típico en el federalismo, se resuelve también en favor de los miembros pero con cierta matización. En efecto, la actual enmienda X, ratificada en 1791, dice que "los poderes no delegados a los Estados Unidos por la Constitución, no prohibidos por ella a los Estados, están reservados respectivamente a los Estados, o al pueblo". La Sección 8 del Artículo I del nuevo documento establece que las Repúblicas "serán responsables de la administración de los servicios públicos no re-

servados al gobierno de las Repúblicas Unidas, siendo tales actividades concertadas con las agencias nacionales correspondientes bajo disposiciones comunes a todas". Con independencia de la sustitución de la idea de poderes, por la de servicios públicos (sustitución que no puede pasarse por alto en correcta semántica política), la introducción del necesario concierto con las agencias nacionales bajo normas uniformes constituye, a nuestro juicio, cierta restricción evidente de las atribuciones de los miembros de la Unión.

4. Nueva nomenclatura y estructuración de los poderes. La vigente Constitución americana es fiel al esquema tripartito de poderes de Montesquieu. No regateó The Federalist el reconocimiento de este hecho: "El oráculo -dice- siempre consultado y citado a este respecto (el de la separación de poderes) es el celebrado Montesquieu. Si él no es el autor de este precepto inapreciable en la ciencia política, tiene el mérito, - por lo menos, de desarrollarlo y recomendarlo más efectivamente que nadie a la atención de la humanidad" (21)

No escatima la Constitución americana tal planteamiento. Los Artículos I, II y III se dedican respectiva y sistemáticamente a los poderes legislativo, ejecutivo y judicial, con expresa utilización de la terminología clásica (all legislative powers; the executive power; the judicial power).

Pues bien. El documento del Center rompe la terminología y el esquema:

1º. La terminología, porque expresamente se apela a la palabra Branch (rama o ramo) para designar a cada sector de poder. Vocablo hoy utilizado, ciertamente, como indistinto, junto con el de power (22), pero cuya adopción por el nuevo documento de una manera formal tiene un claro carácter revisionista.

2º. El esquema, ya que se distinguen las siguientes ramas por este orden:

- a) Electoral
- b) De Planeamiento.
- c) La Presidencia (sin yuxtaposición de la palabra Branch)
- d) Legislativa (Senado y Cámara de Representantes)
- e) Reguladora
- f) Judicial

Importa subrayar esta proliferación de ramas, que duplica la clásica constitucional, y que se centra alrededor de tres grandes realidades: la electoral, el planeamiento y la intervención económica (por obra de la Reguladora o Regulatory Branch).

5. Descripción general del contenido.

1º. La Electoral Branch. La Sección 1 del Artículo II netamente la define: "Para ordenar la participación del electorado en la determinación de la política y la selección de los cargos públicos, habrá una Electoral Branch de las Repúblicas Unidas".

Partiendo de este encabezamiento definitorio, el artículo destinado al tema (el II) se ocupa de las siguientes materias:

a) Instituye el Overseer o supervisor de los procedimientos electorales, elegido por el Senado para siete años, con el fin de vigilar las organizaciones de los partidos, ordenar la discusión entre ellos y proveer a la designación y elección de candidatos (Sección 2).

b) Constitucionaliza los partidos, hoy realidad viva y trascendente acampada fuera de la Constitución, fijando los requisitos para que un partido tenga el rango de nacional o lo tenga de distinto ámbito (Sección 3). El reconocimiento de los partidos incumbe al Overseer (Sección 4).

c) Especifica el proceso electoral para la Cámara de Representantes (Sección 7) y los cargos de Presidente y Vicepresidentes de los Estados Unidos (Sección 8).

d) Declara que el coste de los procedimientos electorales previstos por la norma se sufragarán con fondos públicos, prohibiendo las subvenciones privadas (Sección 10).

e) Distingue las figuras de la nomination y election (Secciones 7 y 8), la primera como selección de candidatos y la segunda como selección del representante o titular del cargo público propiamente dicha.

2º. La Planning Branch, será objeto de análisis en el cuerpo de este estudio.

3º. La Presidencia. Con independencia de volver sobre esta magistratura y los órganos de ella dependientes en el cuerpo de nuestro estudio, importa ahora destacar, con base al artículo IV:

a) Ampliación del mandato a nueve años, ampliación que se ve mitigada por la circunstancia de que tras los tres primeros años de mandato puede ser revocado por el sesenta por ciento del electorado, concreción extrema del principio expreso (Sección 1) de que es responsable ante todo el pueblo, que lo elige.

b) Se amplía a dos el número de Vicepresidentes, previéndose para ellos concretos cometidos y se desarrolla toda una orgánica del Ejecutivo que llega a los departamentos y a los funcionarios.

c) Sin perjuicio de la indiscutible supremacía del Presidente, se hace una declaración que, en cierto modo, supone una visión colegiada del Ejecutivo y da una idea de cuales son las más altas misiones dentro de él. En efecto, el párrafo último, inciso primero, de la Sección 1 dice: (El

Presidente) "con los Vicepresidentes y el Intendente vigilará que las leyes sean fielmente ejecutadas....". (El Intendente, con arreglo a las Secciones 14 y 15 del mismo Artículo IV tiene a su cargo los Servicios de Inteligencia e Investigación, supervisa la Organización de Emergencia y coordina los estudios científicos y culturales dentro del gobierno).

d) El fortalecimiento de los poderes presidenciales trasciende el proyecto todo; pero importa ahora llamar la atención sobre tres aspectos.

- Mientras la vigente Constitución sigue la técnica del consentimiento concurrente de Presidente y Senado para ciertos cargos del Ejecutivo (23) (no nos referimos ahora a los judiciales), en el nuevo documento se prevé un procedimiento más expeditivo: el de nombramiento presidencial salva la objeción del Senado que, en su caso, prevalece (así en la Sección 12 para los funcionarios en general).

- El Presidente queda facultado, pero al mismo tiempo limitado, no sólo para el despliegue de fuerzas en ultramar, sino también en otras naciones sin el consentimiento de ellas, con el solo requisito de notificarlo con antelación a un comité de seguridad nacional del Senado, que si objeta, y el Senado ratifica la objeción, (nótese, doble decisión en el mismo sentido), prevalece. Todo ello salvo emergencia declarada. No es preciso subrayar la importancia de tal previsión en una época en que las acciones militares, al margen de las declaraciones formales de guerra, constituyen un hecho frecuente.

- Nombra, salvo objeción del Senado, la Junta de Planeamiento (Planning Board) cabeza de la Planning Branch.

e) Se consagra la distinción entre tratados y acuerdos internacionales, es decir, entre treaties y agreements (24) sometién dose ambos a la técnica de objeción del Senado. Más adelante insistiremos sobre este aspecto.

f) En cambio, el Presidente no participa ya, como hoy, en los nombramientos judiciales.

4º. La Legislative Branch. Mantiene el régimen bicameral y el nombre de las Cámaras, bien que desaparece la expresión Congreso para referirse a ellas conjuntamente. Exponemos la descripción de las líneas esenciales de una y otra.

a) El Senado. Se produce aquí una de las transformaciones más espectaculares. El Senado de los Estados Unidos es la suprema expresión, según su Constitución, de la estructura federal del país. Ya en la página 6 y la nota 12 de este trabajo nos hemos referido al significado arbitral de la estructura del Senado americano. Su carácter de representación de los Estados, no del pueblo americano -encarnado éste en la Cámara de representantes- es inequívoco. Los Federalist Papers, Tocqueville y Bryce, partiendo todos ellos de la idea del compromiso entre grandes y pequeños Estados, más arriba aludido por nosotros, nos lo testimonian con diversos asertos. Así, entre otras cosas, en aquellos documentos se dice "en este espíritu puede subrayarse que el voto igual concedido a cada Estado (en el Senado) es a la vez un reconocimiento constitucional de la porción de soberanía remanente en cada Estado en particular y un instrumento para preservar tal soberanía residual" (25). Tocqueville señala: "el principio de la independencia de los Estados triunfó en la formación del Senado; el dogma de la soberanía nacional, en la composición de la cámara de representantes". (26) Y Bryce recalca: "pero el carácter más saliente del Senado, aquel que en ciertos momentos se ha considerado como la más importante de sus atribuciones, es la de ser la representación de los diferentes Estados de la Unión, en cuanto Repúblicas -commonwealths- separadas, constituir, por lo tanto, un órgano esencial del sistema federal". (27).

Pues bien, en el documento del Center, toda esta concepción se derrumba. Cabría pensar, prima facie, que la supre

sión de los Estados para dejar paso a las nuevas Repúblicas es la causa de la transformación. Pero en tal caso ¿por qué no edificar el nuevo Senado sobre la base de tales Repúblicas, convirtiéndolo en cámara de las mismas?. Hemos de anotar al respecto las posibles razones: obedeciendo la división en Repúblicas a una concepción demográfica y normalizadora (vide supra, pág. 9) el conflicto entre Estados grandes y pequeños, se convierte en reliquia histórica y huelga la solución de compromiso; de otro lado, se pretende reforzar, de acuerdo con la ideología de los autores, el dogma de la voluntad popular, acogido, como hemos visto, hasta en el procedimiento de adopción de la nueva Constitución por ellos propuesto.

El Senado se compondría, según el documento ~~estudia-~~do, de los antiguos Presidentes, Vicepresidentes, Justicias Principales, Overseers, Presidentes de la Junta de Planeamiento, gobernadores generales de las Repúblicas con más de siete años de servicio, los candidatos derrotados a la Presidencia y Vicepresidencia que hubieran obtenido un mínimo del treinta por ciento de los votos, diez personas designadas por el Presidente (entre ex Cancilleres, funcionarios, diplomáticos y militares), una persona elegida por cada una de los doce grupos o asociaciones reconocidas por el Presidente de tiempo en tiempo como de representación nacional (pero no de grupos políticos, ni de intereses privados, ni objetada por el Senado), cinco nombradas por el Justicia Principal que sean juristas distinguidos y tres por la Cámara de Representantes. (Sección 1-A del Artículo V). Los senadores serían vitalicios en principio (Sección 2 del mismo artículo).

Netamente se pasa, dentro de la tipología de los senados, de un senado federal a un senado de naturaleza aristocrática basado en el mérito. Verdadera asamblea de notabilidades que Tugwell explica: "no viejos estadistas en el sentido

de la edad. Sino gente experimentada, conocedora de los problemas, aceptada por grupos electorales sustanciales y probablemente dedicada al interés público!" (28)

La presidencia del Senado se desplaza de la Vicepresidencia de la Unión -como ocurre actualmente- a un Provost elegido al efecto (Sección 3-A).

Veamos sus funciones principales:

- Puede vetar toda medida de la Cámara de Representantes en plazo de treinta días, con efecto devolutivo, salvo el presupuesto anual; pero dicha Cámara prevalece si se ratifica por dos tercios de votos. (Sección 5-A). Es interesante subrayar que el Senado puede pedir dictamen al Principal Justice sobre la constitucionalidad de las medidas aprobadas por la Cámara de Representantes, siendo, en tal caso, el plazo de objeción de sesenta días (Sección 6). Pero no tiene, el Senado, iniciativa legislativa (29)

- Es órgano consultivo del Presidente, en materia de interés público, a requerimiento de éste o por propia iniciativa, mediante resolución aprobada por dos tercios de sus miembros (Sección 7-A)

- Tiene como especial misión tomar razón de las resoluciones adoptadas en las convenciones de los partidos y de los compromisos asumidos durante las campañas y, en caso de ser ignorados, recordarlos al Presidente y a la Cámara de Representantes (Sección), portillo abierto, indudablemente, a cierto renacer de la teoría del mandato imperativo.

- Declara el estado de emergencia nacional y de emergencia limitada (Secciones 8 y 9-A).

- Tiene, como ya hemos indicado, la facultad de objetar ciertos actos presidenciales (tratados y convenios internacionales) o de otros órganos.

- Y, finalmente, el servicio de Watchkeeping al que luego nos referiremos in extenso.

b) La Cámara de Representantes. La Sección 1 - B del Artículo V nos da las ideas esenciales sobre las que se asienta la Cámara:

- Sus miembros son elegidos por los ciudadanos de las Repúblicas Unidas.

- Su misión básica es la de legislar (es the original law-making body).

Aborda el documento algunos problemas fundamentales aflorados por la práctica parlamentaria de los Estados Unidos:

- Incorpora y consagra a nivel constitucional el hecho de los partidos y la práctica de los caucus. (Sección 4-B).

- Aborda el grave problema de las comisiones (30), atribuyendo a los caucus su integración y al speaker de la Cámara el nombramiento de sus presidentes. Las importantes facultades hoy asumidas por las comisiones y sus presidentes se compensan o mitigan con dos medidas. De un lado, se fija plazo para la elevación al pleno de los proyectos por parte de las comisiones y, de otro, ningún presidente de comisión puede serlo más de seis años (Sección 4-B).

- Especifica con detenimiento las competencias de la Cámara. En este sentido, puede trazarse el siguiente esquema (Secciones 8 y 9-B):

- Una de las misiones, a la vez esenciales y esencialmente atribuidas a la Cámara, es la aprobación del presupuesto. De ello nos ocuparemos en el cuerpo del presente estudio.

- Del cuadro de las restantes competencias, por razón de la estructura de este mismo estudio, debemos separar

las competencias financieras y económicas -para trabajar sobre ellas ulteriormente- y las que dicen razón de otras esferas o sectores entre las que resaltamos, las leyes que tengan por finalidad colaborar en el mantenimiento del orden mundial; el desarrollo con otros pueblos de los recursos del espacio, de otros cuerpos del universo y de los mares; asistir a los pueblos menos desarrollados para su desarrollo; asegurar el igual acceso a la educación; el aprendizaje y la preparación para la readaptación laborales; establecer instituciones de educación superior y formación técnica y proveer a la igualdad de oportunidades de los estudiantes; establecer bibliotecas, archivos y monumentos; ayudar al progreso de la ciencia, de las tecnologías y de las actividades culturales; conservar las riquezas naturales, la defensa de la naturaleza y la pureza del medio ambiente; establecer y mantener las fuerzas armadas; ayudar a las familias para ajustarse a los futuros recursos.....

Dos breves comentarios, únicamente, a esta enumeración.

En primer término, la duda técnica que puede suscitar: de suyo, la Cámara de Representantes tiene la potestad de legislar sobre tales materias, pero ¿hasta qué punto es preciso proveer precisamente por ley en sentido formal sobre ellas?. En una época caracterizada, sobre todo tras el testimonio francés (31), por la expansión de los poderes normativos del Ejecutivo, puede suscitarse la cuestión de si, con independencia de ser competencia de la Cámara hacer las leyes sobre aquellas materias, es estrictamente precisa una ley previa para la regulación lato sensu de dichas materias. Dicho en otras palabras: ¿equivalen aquellas declaraciones de atribución en favor de la Cámara de Representantes a verdaderas reservas de ley?. Parece claro, y ya insistiremos sobre ello, que así es en lo que concierne a los pre-

supuestos nacionales. Pero no tanto en lo que respecta a las otras materias, al menos, en general; sobre todo si se comparan las expresiones del nuevo documento (it shall be the duty of the House to make laws) y de la vigente Constitución, Sección 8, Artículo 3, (the Congress shall have the power), con que respectivamente se introduce la enumeración competencial.

Pero, en segundo lugar, es preciso resaltar que, con ocasión de esta enumeración, surgen en el documento del Center dos aspectos de indudable trascendencia: una nueva visión de los fines del Estado (en el sentido continental europeo de este término), que transforma la concepción liberal del mismo, y un nuevo lenguaje constitucional (orden mundial, desarrollo de los pueblos, medio ambiente, tecnología, espacio exterior, cuerpos del universo etc.). Sólo el simplismo y el pseudoclasicismo podrían tildar de utópico, fantástico y pueril este lenguaje que, a nuestro juicio, es un testimonio del espíritu actual y realista con que el texto está concebido y redactado; o ¿acaso dichas menciones no responden a grandes realidades de nuestro tiempo en las que precisamente los Estados Unidos juegan un relevante y aun decisivo papel?.

- Conviene ahora enlazar la función legislativa de la Cámara de Representantes con el papel al respecto del Presidente de los Estados Unidos. Ya hemos informado anteriormente, al hablar del Senado, de la misión puramente objetante de éste en el proceso legislativo; quiere decirse con ello - que la igualdad actual de las Cámaras en materia legislativa, cesa, y que se deja paso al unicameralismo legislativo virtual.

En lo que respecta al Presidente son dos los datos que nos interesa resaltar:

- Se mantiene (Sección 6) su veto con efecto devolutivo, prevaleciendo el criterio de la Cámara si se ratifica.

por dos tercios. Pero nótese que ahora sólo es la Cámara de Representantes la que ha de ratificarse, como consecuencia de su monopolio legislativo, por lo que el veto presidencial pierde con ello fuerza y posibilidades.

- El apartado 20 del párrafo 2 de la Sección 9 establece también que la Cámara legislará sobre las medidas que le someta el Presidente, con lo cual parece abrirse un vehículo de relación interinstitucional mediante el cual puede impetrar aquél el rango formal de ley para cualesquiera medidas, comprometiendo a la Cámara en su línea de acción.

- En conjunto, cabe decir que la Cámara de Representantes absorbe esencialmente la función legislativa. Pero -- quedan las dudas sobre la existencia de la reserva de ley que antes hemos suscitado, y se echan de menos ciertas menciones de la actual Constitución, que si bien lo eran en favor del Congreso en su conjunto, también, por ello, redundaban en beneficio de las competencias de la Cámara de Representantes, como son el poder de declarar la guerra (Sección 8, 11 del Artículo I), y la elaboración de las leyes derivadas de los poderes implícitos (Sección 8, 18 del mismo artículo).

También es de tener en cuenta la merma de facultades que supone la atribución de funciones legislativas al poder judicial a la que posteriormente aludiremos al hablar de los códigos federales.

5º. La Regulatory Branch. Será objeto de análisis en el cuerpo de este Estudio.

6º. La Judicial Branch. Se rompe la unidad jurisdiccional suprema hoy establecida por el Artículo III de la Constitución y encarnada en la Supreme Court. Las instituciones básicas de la Judicial Branch son (Sección 1 del Artículo VII dedicado al tema):

- El Principal Justice de las Repúblicas Unidas

- El Judicial Council
- La Judicial Assembly
- La Hight Court of the Constitution
- La Court of Claims
- La Court of Right and Duties
- La Court of Administrative Settlements
- La Court of Tax Appeals
- La Court of Arbitration Review

Resaltamos en relación con ellos:

- El Principal Justice of the United Republics.

Nombrado por el Senado a propuesta en terna de la Judicial Assembly (vide infra) para doce años (aunque puede ser declarado inhábil por el Senado o removido a los dos años de mandato por la Judicial Assembly). Sus funciones son de extraordinaria importancia: nombra los jueces de todos los tribunales y con el Judicial Council dicta sus normas de actuación. (Secciones 2 y 5).

- El Judicial Council consta de cinco miembros nombrados por el Principal Justice salvo objeción del Senado. Es órgano consultivo de la esfera judicial, pero son de notar dos atribuciones de singular importancia y carácter: sugerir enmiendas a la Constitución, preparar el texto de ellas cuando sea al efecto requerido, y revisar los códigos civil y criminal; estos, una vez aprobados por la Judicial Assembly, rigen en toda la nación si no son rechazados por el Senado, (Sección 4).

- La Judicial Assembly está compuesta por el conjunto de los jueces de los Altos Tribunales antes reseñados, más los de los Tribunales de Circuito. Es, con independencia de la función señalada en el apartado anterior, órgano de estudio de la vida judicial (Sección 3).

- La High Court of the Constitution tiene como misiones esenciales decidir si los poderes delegados por la

legislatura a una agencia gubernamental son excesivos o insuficientes, y los supuestos de presunta violación de las normas constitucionales (aunque en el caso de que alguna rama del gobierno se haya excedido en sus poderes es el Senado el que resuelve en última instancia), y tiene la facultad de recabar de la Cámara de Representantes la aclaración de las leyes votadas por ella; en caso de que la misma no formule interpretación, la Court lo hace por sí.

Otras puntualizaciones sobre el poder judicial serán materia de las subsiguientes páginas, al analizar el control de la Administración.

+ + + + +

Estos son los rasgos esenciales del documento del Center, tras cuya exposición entramos en los objetivos específicos de nuestro trabajo.

- I -

La Administración pública nacional

1. Precisiones previas.

Cualquier estudio sobre administración pública relativo a los Estados Unidos requiere una precisión terminológica previa ya que la voz "administración" en el orden de lo público no tiene el mismo significado que entre los europeos y, sobre todo, los continentales. Para nosotros, pese a todas las discusiones ya clásicas respecto del concepto y definición consecuente de la idea de administración pública, esta tiene un sentido esencialmente preciso. Tomando ad exemplum una definición de las más autorizadas, podemos convenir en que administración pública es "la actividad por la cual las autoridades públicas proveen, utilizando en caso necesario las prerrogativas del poder público, a la satisfacción de las necesidades de interés público" (32).

En realidad, también Dimock nos brinda una definición válida a nuestro propósito y en la línea de la noción general de administración pública: "administración pública es el cumplimiento o ejecución de la política pública según ha sido declarada por las autoridades competentes" (33).

El problema no se le había escapado a The Federalist, cuando decía: "La administración del gobierno en su más amplio sentido, comprende todas las operaciones de la política entera, sea legislativa, ejecutiva o judicial; pero en su más usual y quizá en su más precisa significación está limitada a los detalles ejecutivos y cae peculiarmente dentro del campo del departamento ejecutivo. La dirección real de las negociaciones exteriores, los planes preparatorios de las finanzas, la aplicación y desembolso de los caudales públicos

de conformidad con las previsiones de la legislatura, el entretenimiento del ejército y la marina, la dirección de las operaciones de guerra, estas y otras materias de parecida naturaleza, constituyen lo que parece debe ser más propiamente entendido como administración del gobierno"

(34). Al decir de Hamilton, pues, se enfrentan dos nociones de administración del gobierno (administration of government) y, en definitiva, de administración de lo público: una, tan lata, que comprende la vida entera del Estado (government en la terminología anglosajona) (35) y, otro, en que el propio Hamilton apunta a lo propiamente administrativo en el sentido europeo -sobre todo cuando alude a los detalles ejecutivos- pero exponiendo ejemplos -peculiarmente en lo que concierne a la dirección de las operaciones de guerra- que nosotros no incluiríamos en la noción usual europea de administración pública.

En este orden de cosas no puede pasarse por alto el estudio de Woodrow Wilson quien, en 1887, se esforzó por plantear un concepto de Administración y de Ciencia de la Administración contrapuestos al de política y Ciencia política (36).

Significados actuales y vigentes de la voz "administración" son los que expone Eugene J. Mc Carthy. En primera acepción es "la organización y procedimientos por los que la rama ejecutiva de gobierno lleva a cabo sus funciones" y en segunda acepción "un término popular usado para identificar la rama ejecutiva, especialmente la del gobierno federal. La Administración representa la autoridad del Presidente y las personas por él nombradas para la acción política. Generalmente la posición de la Administración es sostenida por la política oficial del partido político en el poder, pero no es un hecho desconocido que la posición de la Administración tenga como opuesta la de los líderes del partido en el Congreso". Pero el propio Mc Carthy, al referirse a la Administrative Procedure Act de 1946 contrapone las ideas de "executive authority" y "administrative regulations and decisions" de acuerdo con el tenor general de dicha norma que, de modo más indubitado, hace referencia a ciertas decisiones administrativas sometidas a revisión judicial (37).

Con ello, obtenemos tres conceptos sucesivos de lo administrativo en los Estados Unidos, descartado el amplísimo concepto dado inicialmente por Hamilton:

a) Como organización y procedimiento del ejecutivo, noción amplia que por igual comprende -dada el área de acción del poder ejecutivo- aspectos políticos y administrativos en sentido europeo.

b) Como cosa igual al ejecutivo, personificadamente (Administración Eisenhower, Administración Nixon, etc..).

c) Como noción próxima a la europea al contraponer las ideas de lo "ejecutivo" y lo "administrativo", siendo esta última idea una parte o área comprendida en la primera.

Es en este último sentido o, si se prefiere, en el sentido continental, que nosotros acotamos al campo de nuestro estudio. Por ello rubricamos el capítulo con una expresión de corte europeo continental (administración pública), fijando así el sentido de nuestra indagación.

2. El signo cambiante de la administración americana.

Liberalismo y federalismo, es decir, neutralidad de los poderes públicos en la vida social y estructura ampliamente descentralizada de la organización y acción de gobierno, fueron las premisas bajo las que nació y se desarrolló la administración nacional norteamericana y, en consecuencia, su carácter estuvo lejos de toda idea de vigorosa potencia. Por ahora nos interesa constatar solamente las raíces descentralizadoras que auspiciaron tal resultado.

Decía Tocqueville: "Lo que más sorprende al europeo que recorre los Estados Unidos es la ausencia de lo que entre nosotros se llama el gobierno o la administración. En América se ven leyes escritas; se percibe la ejecución cotidiana; todo se mueve a vuestro alrededor, pero no se ve el motor en

parte alguna. La mano que dirige la mecánica social escapa a cada instante" (38). Causas de esta realidad son, para el propio Tocqueville, la estructura descentralizada -que le obliga, en su sistemática, a explicar previamente la vida pública comunal, de condado y de Estado antes de llegar a la federal (39)- y el hecho de ser las entidades públicas territoriales las ejecutoras de las decisiones adoptadas por las de ámbito mayor que en aquéllas delegan la realización de las medidas concretas, la facticidad (40). O sea que, a la dispersión de competencias o distribución territorial del poder -por usar la feliz expresión de Friedrich (41)- que reparte los fines públicos entre las distintas entidades -Federación, Estado, condado, municipio-, vinieron a sumarse las delegaciones ejecutivas.

Constataba también Tocqueville, que la causa de que no se produjera la imagen de una jerarquía administrativa al modo europeo era, aún dentro de ese municipio con poderes propios y delegados, que "el poder administrativo..... se encuentra dividido en muchas manos....", concluyendo que "no existe en ninguna parte centro alguno en el que converjan los rayos del poder administrativo" (42).

¿Negaba con ello Tocqueville la existencia en los Estados Unidos de su tiempo de cualquier género de centralización?. No; muy al contrario, reconocía la plena vigencia de una centralización política, visible, sobre todo, a través de la voluntad democrática de la mayoría, denunciando la existencia de una propensión a la tiranía de la misma y analizando los diversos remedios o contrapesos que la propia vida americana ofrecía a la misma. Entre ellos, precisamente, se encontraba esa ausencia de centralización administrativa, que venía a jugar así un papel capitalísimo en el todo político norteamericano. Veamos las palabras del propio Tocqueville al respecto: "He distinguido anteriormente entre dos especies de centralización, he llamado a una gubernamental y a la otra

administrativa. Sólo la primera existe en América; la segunda es apenas conocida en ella. Si el poder que dirige las sociedades americanas tuviera a su disposición estos dos medios de gobierno y uniera al derecho de mandarlo todo, la facultad y el hábito de ejecutarlo todo por sí mismo; si después de haber establecido los principios generales del gobierno, penetrara en los detalles de la aplicación y, después de haber reglado los grandes intereses del país pudiera descender hasta el límite de los intereses individuales, la libertad sería bien pronto barrida del nuevo mundo.... En ninguna de las repúblicas americanas, el gobierno central no se ha ocupado jamás sino de un pequeño número de temas, cuya importancia atraía sus miradas.... Cuando el gobierno central que la representa (a la mayoría) ha estatuído soberanamente, debe remitirse, para la ejecución de su mandato, a agentes que, a menudo, no dependen de él y que no puede estar dirigiendo en cada instante" (43).

He aquí, pues, aseverado por testimonios literales, forzosamente fragmentarios y seleccionados, el panorama de la administración pública americana, a todas las escalas, que traía causa directa de la obra de los fundadores del régimen político, de los framers de la Constitución, y la importante consecuencia que de tal situación se seguía: un freno a la posible tiranía de la mayoría, encarnación de una centralización política. ¿Era desprecio por la administración lo que sentían los forjadores de los Estados Unidos?. No parece así. Hay una frase de The Federalist -muchas veces recogida por autores posteriores- que no deja lugar a dudas. Tras afirmar que no comparte la "herejía política" del poeta que dice que la mejor forma de gobierno es la mejor administrada, manifiesta, no obstante: "La mejor prueba de un buen gobierno es su aptitud y tendencia para producir buena administración" (44), frase cuyo significado es obvio, a

pesar de los planteamientos que sobre el concepto de administración hacía The Federalist y que hemos constatado más arriba. Es más, el propio The Federalist afirmaba la posibilidad y la necesidad en los regímenes republicanos de un ejecutivo enérgico (45). La causa del status administrativo nacido de la Constitución de 1787 hay que buscarla pues, obviamente, en la preocupación por la libertad y en el origen pactista, federalista y de fuerte incidencia municipal de la nación americana, es decir, en las raíces que el propio Tocqueville analiza.

García de Enterría (46) ha buscado, de otra parte, una causa más honda y general que afecta igualmente al régimen político inglés y al norteamericano. Dice "He aquí que la Constitución inglesa, y con ciertos matices su paralelo americano, han desconocido hasta nuestros mismos días un poder administrativo de tipo continental, tanto en el plano político como en el estrictamente jurídico, es decir, un Derecho administrativo. Esta disparidad entre Europa y su patrón constitucional de Inglaterra ha sido flagrante y capital y recibió su formulación clásica en la obra de A.V. Dicey. Dicey señaló lúcidamente el contraste entre el sistema de Droit administratif así llamado específicamente para subrayar su raíz francesa, y el principio de "rule of law" propio de la Constitución británica, según el cual existe un solo derecho en el país y un único orden de Tribunales para sostenerlo y aplicarlo ("the ordinary law of the land administered by the ordinary law courts"), sin que la Administración y sus agentes puedan regirse por un derecho propio y eximirse del imperio de la ley general y de la jurisdicción que es común a todos los sujetos del ordenamiento. Desde el mismo núcleo de la realidad que inspiró el mecanismo de la división de poderes, y desde el mismo ideario político de la libertad propuesto como el fin de esa construcción, he aquí que se llega a idéntico esquema estructural de "ley y Tri--

bunales", que es en definitiva la idea que trata de expresar el principio de rule of law y que efectivamente la Constitución inglesa realizó en algún tiempo, más o menos rigurosamente. Frente a esto, el Droit administratif es visto como un residuo regresivo del antiguo régimen y sus construcciones esenciales como una verdadera negación del Derecho, como una traducción pura y simple del absolutismo gubernamental".

Algo más de cien años después, uno de los grandes constitucionalistas americanos, Clinton Rossiter, decía, tras recordar la frase de Hamilton sobre la producción de una buena administración, que hoy "El Presidente tiene mayores tribulaciones desempeñando esta misión (producir una buena administración como jefe del Ejecutivo) que desempeñando cualquier otra. Esta es, de hecho, el área mayor de la actividad presidencial en la que sus poderes, simplemente, no son iguales a sus responsabilidades"(47). Idea que completa posteriormente al decir: "Del Congreso ha recibido el Presidente el más amplio reconocimiento de un liderazgo administrativo, a través de mandatos legislativos tales como la Budget and Accounting Act de 1921 y la sucesión de Reorganization Acts. Aunque agencias independientes, como la Interstate Commerce Commission y el National Labor Relations Board, operan deliberadamente fuera de su inmediata área de responsabilidad, la mayor parte de las tareas administrativas del gobierno (no se olvide el sentido lato anglosajón de este término) son, no obstante, llevadas dentro de la velluda y afilada pirámide de la que el Presidente es único pico. Las leyes que han de ser cotidianamente ejecutadas en su nombre y bajo su supervisión se numeran por cientos" (48).

Estos asertos de Rossiter no sólo denuncian, evidentemente, un incremento o auge de los poderes presidencia-

les, sino un fortalecimiento y extensión de los poderes administrativos federales, tanto en lo que concierne a su atribución misma, como en lo que respecta a la ejecución concreta; medítese, si no, el valor de una de sus expresiones: leyes ejecutadas bajo su supervisión, contrastándola con las apreciaciones de Tocqueville sobre la delegación de la ejecución en otras entidades o en agentes no dependientes de quien acuerda la medida, antes consignadas por nosotros.

De otra parte, como señala Corwin (49), "hoy, en calidad de jefe administrativo, el Presidente dirige la mayor empresa administrativa del mundo libre", con más de dos millones de funcionarios y más de sesenta organismos que se relacionan directamente con el Presidente.

La transformación operada es evidente al solo cotejo de cuatro testimonios -el de Tocqueville, el de García de Enterría, el de Rossiter y el de Corwin- tan autorizados y calificados. ¿Qué ha pasado?.

Sería vano poner en parangón pura y simplemente este fenómeno con el generalmente observado en otras democracias consolidadas sobre el auge del ejecutivo y de la administración. Existe, sí, un paralelismo indudable de causas -complejidad técnica de los problemas, guerra, colisiones interiores, intervención pública de la economía, tendencias ideológicas socializantes, aparición de fines sociales en el Estado en el sentido del welfare State- ; pero existe, también, una diversidad suficiente de significado. Porque, pese al liberalismo, la maquinaria y la función de la administración pública en las naciones europeas continentales fueron in crescendo, consumando la obra centralizadora del Estado absoluto. Quizá demasiado radicales, pero sustancialmente certeras son las conclusiones de Tocqueville respecto de Francia: "La centralización ad-

ministrativa es una institución del antiguo régimen, y no la obra de la Revolución y del Imperio, como se dice" y "lo que se llama hoy la tutela administrativa es una institución del antiguo régimen" (50). Es decir, mientras en el continente europeo el liberalismo prosiguió la obra del Estado absoluto, en los Estados Unidos, que no habían conocido el Estado absoluto como nación independiente, el liberalismo teórico y práctico convivió con una administración limitada, gracias al federalismo y la descentralización, sin que hasta mucho tiempo después se produjera el auge del ejecutivo. En este desfase histórico está, pues, la originalidad del hecho norteamericano respecto del europeo y, más concretamente, del francés.

En este sentido, Dimock describe la evolución americana señalando como causas del descuido tradicional del tema, la antigua desconfianza hacia los poderes ejecutivos, la oleada democrática del siglo XIX y la complicación que para la administración supone la separación de poderes; y como causa del auge, la influencia del volumen, complejidad y amplitud de la administración, consecuencia de la civilización contemporánea (51).

No cabe duda de que fue la etapa Roosevelt la que registró el cambio, al reto de la gran depresión de 1929 y de la segunda guerra mundial. Entre las páginas de Tocqueville y las páginas de Rossiter y Corwin, se yergue como era de intensa transformación de la administración federal, la era de Roosevelt. Siendo nuestro propósito principal el análisis del documento del Center, nos limitaremos a constatar algunos hitos o testimonios.

1º. En 1933 Franklin D. Roosevelt lanza un cuerpo de doctrina, en el que bajo la rúbrica "Reorganization of Government", se lee: "Creo que debemos reconocer todos nosotros, que gran parte del incremento del conjunto del gasto gubernamental ha sido inevitable y necesario. El limitado sumario

que aquí he dado en materia de organización ha sido suficiente para mostrar que el gobierno no ha sido absoluta y justamente llamado a algunas responsabilidades otro tiempo pertenecientes al individuo y la familia. En el mismo camino, las unidades mayores de gobierno han sido justa y lógicamente forzadas a asumir funciones otro tiempo pertenecientes a unidades menores. Las exigencias de un tipo distinto de civilización y de un tipo diferente de economía nacional nos han forzado a redistribuir las cargas que el servicio público impone. Las carreteras, por ejemplo, no pueden ser más tiempo de la incumbencia local. Contemplamos la cuestión de la educación, y vemos que es un imperativo del estado, en cuanto soberano, el que los niños de todos deben tener oportunidades de aprender. Empezamos a reconocer que la salud pública es más que una responsabilidad local. El crimen deja de ser una materia local cuando el criminal reviste una dimensión a nivel de estado o a un nivel nacional". (52)

2º. Esta política había de tener consecuencias jurídicas y administrativas:

a) Sintomática fué la creación de la Tennessee Valley Authority (T.V.A.). Esta institución, bien valorada por Finer (53), se establece en 1933 como corporación del gobierno federal, con el carácter de agencia ejecutiva independiente (es decir como public corporation parangonable a las autonomías institucionales europeas) con el fin de planificar y desarrollar el valle todo del río Tennessee. El nombramiento de su board compete al Presidente de los Estados Unidos con el consentimiento del Senado (54). Creemos de interés destacar tres aspectos en la creación y vida de la T.V.A.; de una parte, constituye una acción estatal directa, económica y planificadora, a cargo del poder central; de otra, un impacto en la estructura federal, por cuanto siendo un proyecto regional, prescinde, no obstante, de la existencia de los Estados miembros; finalmente, re-

saltamos el carácter sintomático de dos hechos importantes de su historia. En efecto, a la luz de la profunda innovación de concepciones que la T.V.A. representaba, surge el caso Ashwander versus Tennessee Valley Authority, por su puesta inconstitucionalidad de la institución, inconstitucionalidad que, en 1936, es desechada por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos (55). De otro lado, está el caso Morgan, aducido por Rossiter (56) como uno de los hechos más ilustrativos de vindicación de autoridad por parte del Presidente de los Estados Unidos; Roosevelt destituye en 1938 al Dr. Morgan presidente de la T.V.A., fulminantemente, al no poder asegurarse su cooperación, nombra perentoriamente, un sustituto, bajo una dura crítica que profetiza la dictadura, e impone el criterio presidencial al del board, "convertido en independiente, dice Rossiter, por estatuto y por costumbre", con el fin de salvaguardar la operatividad de la T.V.A.

b) Con general alcance debe subrayarse la aparición de una serie de normas y medidas cuyo solo enunciado indica la progresión de la intervención administrativa: las New Deal recovery measures nacidas de las sesiones del Congreso habidas del 9 de marzo al 16 de junio de 1933 ("los cien días"); la Agricultural Adjustment Act adoptada el 12 de mayo de 1933; creación de la Home Owners Loan Corporation el 13 de junio de 1933; creación de la Federal Deposit Insurance Corporation; autorización de la Farm Credit Administration; creación de la National Recovery Administration y la Public Works Administration por la National Industrial Recovery Act, medidas estas últimas adoptadas el 16 de junio de 1933; autorización de la Securities and Exchange Commission el 6 de junio de 1934; creación de la Federal Communications Commission el 19 de junio de 1934; autorización de la Federal Housing Administration el 28 de junio de 1934; establecimiento de la Works Progress Administration el 8 de abril de 1935; adopción

de la Wagner Labor Relations Act el 5 de julio de 1935, votación de la Security Social Act el 14 de agosto de 1935; establecimiento de la Federal Power Commission bajo la Public Utility Holding Act el 26 de agosto de 1935; adopción de la Soil Conservation and Domestic Allotment Act el 29 de febrero de 1936; adopción de la Merchant Marine Act estableciendo la Maritime Commission y subsidios navales, el 26 de junio de 1936; adopción de la Wagner Steagall Housing Act el 2 de septiembre de 1937, adopción de una segunda Agricultural Adjustment Act el 16 de febrero de 1938; adopción de la Food, Drug and Cosmetic Act el 24 de junio de junio de 1938; adopción de la Fair Labor Standards Act el 25 de junio de 1938; adopción de la Administrative Reorganization Act el 3 de abril de 1939 (57).

Esta enumeración es incomparable con la de cualquier predecesor de Roosevelt (58). Proceso de transformación dramatizado por la amenaza de la inconstitucionalidad que no dejó de plasmarse en decisiones adversas del Tribunal Supremo; así en lo que respecta a la primera Agricultural Adjustment Act, declarada inconstitucional el 6 de enero de 1936, y a la National Industrial Recovery Act, que lo fué el 27 de mayo de 1935 (59).

Neudstadt (60) aduce el juicio de Schlesinger Jr. en la obra "The Age of Roosevelt", ilustrativo de toda una acción administrativa engarzada en una concepción política: "(Roosevelt) veía sin duda que las decisiones administrativas bien definidas serían operantes únicamente si expresaban realidades igualmente bien definidas en vigor y en competencia administrativa. De no ser así, si la balanza de poder administrativo no podía sostener la decisión, la decisión sólo reportaría confusión y descrédito gubernamental. Y las virtualidades del poder administrativo habían de ser descubiertas no escribiendo -o leyendo- órdenes del ejecutivo (executive orders) sino aprehendiendo por medio de la

intuición una vasta constelación de fuerzas políticas. Su compleja sensibilidad administrativa, infinitamente sutil y sensitiva, se planteaba ante todo las cuestiones de fuerza personal, de calendario político, de competencia congressional, de provecho partidista, de interés público. Había que permitir a las situaciones que se desarrollaran, que cristalizaran, que se clarificaran; las fuerzas en presencia tenían que vindicarse por sí mismas en el real tira y afloja del conflicto; la opinión pública tenía que hacer cara al asunto, considerarlo, pronunciarse sobre él, sólo entonces, al largo y deshilachado final, podrían consolidarse las intuiciones del Presidente y precipitar un resultado". Schlesinger describe todo un clima personal y consagra una expresión "balanza de poder administrativo" (balance of administrative power) que es clave en el proceso de transformación y que el propio Neudstadt define como "una balanza de posibilidades políticas, gestoras, psicológicas y personales" (61).

c) De las normas y medidas referidas nos interesa, obviamente, resaltar la Administrative Reorganization Act de 1939. A principios de 1936, como nos recuerda Rossiter (62), Roosevelt instituyó un Committee on Administrative Management y a Louis Bronlow como presidente -cuyo nombre iba a quedar vinculado al Comité y al informe ad hoc elaborado-; Charles E. Merriam y Luther Gulick dirigían un grupo de expertos que analizaron la administración federal. El Comité rindió informe en 1937 y sobre sus bases surgiría el Act de 1939. La significación de esta ley -uno de cuyos frutos más importantes fue el Executive Office del Presidente- es, en esencia, la siguiente:

- Se plantea en función de la reducción del gasto público.

- Se autoriza al Presidente para investigar la organización de todas las agencias del Gobierno y proceder a su reforma con arreglo a los fines de la propia Ley (reducir, coordinar, aumentar la eficiencia).

- Se trazan normas de personal.
- Se establecen las competencias del Congreso al respecto.
- Se autorizan seis Asistentes administrativos presidenciales.

d) Con posterioridad a la etapa Roosevelt hay tres normas relativas a la administración de suma importancia:

- La Federal Administrative Procedure Act de 1946
- La Federal Tort Claims Act de 1947
- La Administrative Reorganization Act de 1949

En el propio año 1949 se había producido un acontecimiento de máxima importancia: el Hoover Report sobre reforma de la Administración federal que, al decir del profesor Fueyo, fué una de las primeras exploraciones que hizo una Administración de su propio aparato funcional (63).

De ellas haremos uso, en la medida necesaria, a lo largo de este trabajo.

3. El documento del Center y la constitucionalización del tema.

El creciente vigor de la Administración -por ampliación de su área de acción, de sus atribuciones y de su ejecutividad per se- es un hecho que difícilmente puede ser ignorado por un texto constitucional concebido en el tiempo que vivimos. Por ello, no es extraño que la Administración sea incluida en el documento del Center. Y, claro es, no sólo incluida, sino también concebida en vigorosos términos de acuerdo con el signo que ha tomado y va tomando la administración en el Estado contemporáneo.

La incorporación del tema administrativo a las constituciones, es decir, su constitucionalización, es un hecho realmente reciente. Salvados algunos precedentes más antiguos (64) es en la fase del constitucionalismo postbélico que arranca desde 1945 cuando se toma conciencia de la cuestión de manera sistemática (65).

La Constitución de los Estados Unidos se limita a contemplar los supuestos tradicionales:

a) Como federal que es, fija las competencias básicas de la Federación respecto de los Estados (Secciones 9 y 10 del Artículo I y enmienda X)

b) Traza las premisas que para la administración suponen, indirectamente, las regulaciones esenciales del ejecutivo (Artículo II), con la premisa, más honda aún, de las competencias del Congreso (Secciones arriba citadas del artículo I)

c) Y, concretamente, contempla dos materias.

- La provisión de magistraturas (Artículo II, Sección 2) con la clara preocupación de limitar al Ejecutivo por la concurrencia del Senado, es decir, con una preocupación esencialmente política.

- La posibilidad de que el Presidente consulte a los funcionarios principales de cada departamento ejecutivo (Artículo II, Sección 2).

El documento del Center supone, como decíamos, un cambio de rumbo. Prescindiendo, por ahora, de la enorme incidencia administrativa de los aspectos económicos y planificadores, conviene resaltar:

a) La estructuración detallada del ejecutivo sobre el esquema Presidente-Vicepresidentes-Cancilleres-Intendente, con indudable repercusión administrativa, especialmente en lo que concierne a la división del trabajo y fijación de competencias (Artículo IV en general).

b) La consagración constitucional del gabinete presidencial (Artículo IV, Sección 9).

c) La fijación de las bases generales de la función pública (Artículo IV, Sección 12, Artículo VIII, Sección 11, y Artículo IX, Secciones 1 y 3)

d) La inclusión de referencias al dominio público y la expropiación (Artículo VIII, Sección 13).

e) El control judicial de la actividad administrativa (diseminado en el texto entero y encarnado fundamentalmente en la Court of Claims, la Court of Rights and Duties, y la Court of Administrative Settlements).

f) La consagración de la responsabilidad administrativa (Sección 9 del Artículo VIII y Sección 10 del Artículo III).

g) La institución del Watchkeeper (Sección 10 del Artículo V -B).

4. Los niveles supremos de la administración.

a) Exposición del documento.

1º. Lógicamente el texto del Center sigue situado en la cúspide del ejecutivo -y, por ende, de la administración- al Presidente, es decir, al Presidente de las Repúblicas Unidas. Aun cuando nuestro objetivo no es el análisis institucional de esta magistratura, parece conveniente transcribir la Sección 1 del Artículo IV (dedicado a la Presidencia), donde se hace la descripción general de la figura del Presidente: "El Presidente de las Repúblicas Unidas será responsable ante todo el pueblo. Será la cabeza de su gobierno, ejecutor de sus mandatos, expositor de su política, y supremo comandante de sus fuerzas de protección. Tendrá un mandato de nueve años, salvo que fuera rechazado por el sesenta por ciento del electorado a los tres años. Procurará que los recursos de la nación sean estimados y distribuidos en función de sus necesidades más apremiantes y recomendará los planes, la legislación y la acción que crea necesarios. Se dirigirá cada año a los legisladores sobre el estado de la nación; los exhortará a cumplir su tarea en orden al bien general y de tiempo en tiempo informará a los ciudadanos. Con los Vicepresidentes y el Intendente vigilará que las leyes sean fielmente ejecutadas y

prestará atención a las recomendaciones de la Junta de Planeamiento (Planning Board), del Watchkeeper y del Regulator al formular sus estrategias".

2º. Una novedad que presenta el documento que analizamos es la configuración de la Vicepresidencia. De una parte instituye dos Vicepresidentes; de otra, asigna a cada uno, con independencia de la función cuasicolegial anteriormente indicada, misiones concretas y permanentes. La Sección 2 del Artículo IV dice: "Habrá dos Vicepresidentes elegidos por el Presidente; al tiempo de tomar posesión el Presidente designará a uno de ellos para supervisar los asuntos generales y al otro para supervisar los asuntos interiores. Designará también el que haya de ser su sucesor para el caso de que quedara permanentemente in capacitado; el otro será el segundo en la sucesión.....". Como veremos a continuación cada uno de los Vicepresidentes actúa como cúspide de una serie de departamentos.

Interesa ahora poner en relación este precepto con la Sección 7 del propio Artículo IV que especifica la naturaleza de la función de los Vicepresidentes: "Los Vicepresidentes llevarán a cabo los servicios ministeriales (sic) que el Presidente estime conveniente; pero las instrucciones de éste se harán constar y las actuaciones de los Vicepresidentes se entenderán hechas por delegación de aquél".

3º. El documento establece, hasta cierto punto, una organización general de los departamentos. Se encargan de ello las Secciones 3 y 4 del Artículo IV.

La primera de ellas establece: "Serán responsables ante el Vicepresidente de Asuntos Generales los Cancilleres de Asuntos Exteriores, Financieros, Militares y Legales. El Canciller de Asuntos Exteriores asistirá al Presidente en la conducción de las relaciones con otras naciones. El Canciller de Asuntos Financieros supervisará

el sistema monetario de la nación y regulará sus mercados de capitales e instituciones crediticias de acuerdo con la ley; se incluirán aquí las instituciones de préstamo para operaciones en otras naciones o la cooperación con ellas, excepto cuando los tratados determinen los propósitos y standards que sean del caso. El Canciller de Asuntos Legales asesorará a las agencias gubernamentales y las representará ante los tribunales. El Canciller de Asuntos Militares actuará en nombre de la Presidencia para disponer de todas las fuerzas armadas excepto las Guardias Republicanas mandadas por los Gobernadores Generales (de las Repúblicas); pero aquéllas serán utilizadas para el servicio nacional a criterio del Presidente. Excepto en caso de emergencia declarada, el despliegue de fuerzas en ultramar o en otras naciones sin su consentimiento, será notificado previamente a un comité nacional de seguridad del Senado que si formulara objeción y el Senado estuviera de acuerdo con ella, prevalecerá".

La Sección 4 dice: "Serán responsables ante el Vicepresidente para Asuntos Interiores los cancilleres de los departamentos que el Presidente juzgue necesarios para realizar los servicios del gobierno y no sean rechazados por la ley cuando sea estudiado el siguiente presupuesto".

4º. El documento recoge una figura digna de todo interés: la del Intendente (Intendant) a la que se dedican las Secciones 14 y 15 del repetido Artículo IV. La primera dice: "Habrá un Intendente responsable ante el Presidente. Supervisará los Servicios de Inteligencia e Investigación. Supervisará también un Servicio de Organización de Emergencia con la misión de proveer planes y procedimientos que permitan precaverse anticipadamente de tales contingencias". Y la segunda añade: "Será también misión del Intendente coordinar los estudios científicos y culturales dentro del gobierno y, de otra parte, con este mismo fin, establecer

las agencias y organizar la asistencia que puedan ser necesarias".

5º. El Gabinete viene tratado en la Sección 9 del mismo Artículo: "Los Vicepresidentes, junto con otros funcionarios que el Presidente pueda designar provisionalmente, pueden constituir su gabinete o consejo que funcionará cuando él lo requiera, pero que no podrá incluir funcionarios de otras Ramas (Branches)".

6º. Una cláusula general se contiene en la Sección 16: "Pueden ser establecidos y suprimidos Servicios con otros fines por orden del Presidente".

b) Indagación del significado desde el punto de vista de la administración.

1º. Es nota típica del ejecutivo norteamericano el carácter frontalmente solitario del Presidente. El "Chief Executive" es la encarnación misma del ejecutivo. Como dijo Tocqueville "se hizo del presidente el solo y único representante de la potestad ejecutiva de la Unión" (66). Este principio quedó reflejado en la Constitución que omitió toda referencia a un gabinete o a los secretarios o ministros, salvo la mención contenida en la Sección 2 del Artículo II en que se dice que el Presidente "podrá requerir la opinión escrita del funcionario principal de cada departamento ejecutivo", sobreentendiendo su existencia (67).

El documento del Center, hasta cierto punto, rompe, como hemos podido ver, esta concepción solitaria de la primera magistratura y penetra en la organización del ejecutivo. La nueva concepción, además de desprenderse nítidamente de los textos transcritos, se hace más aguda al dibujarse cierta interposición de los Vicepresidentes, ya que ante ellos son responsables los distintos jefes de departamento. Sin embargo, no pueden exagerarse las consecuencias de esta declaración dada la norma que establece que los Vicepresi-

dentes actúan como delegados del Presidente (Sección 7 del Artículo IV).

A nuestro juicio, lo que se pretende es establecer un principio de división del trabajo y una pauta constitucional de organización del ejecutivo a tres escalones:

1) El directamente establecido por el texto constitucional (Vicepresidentes, Cancilleres, Intendente, Gabinete) y, por ende, taxativamente impuesto.

2) El reservado al Presidente, que puede establecer departamentos de asuntos internos, con sus respectivos cancilleres, salvo que la Cámara de Representantes rechace la decisión. (Sección 4 del Artículo IV). Es de notar que la técnica seguida consiste en otorgar a la Cámara la oportunidad del repudio con ocasión de la discusión del presupuesto y no de manera directa, es decir, reconociendo expresamente la tradicional posibilidad parlamentaria de incidir en la organización y acción del ejecutivo a través de la de negación o limitación de las dotaciones financieras.

3) El dejado a la discrecionalidad presidencial para los demás servicios del ejecutivo por la Sección 16 del mismo artículo, bien que, de hecho, quedará en última instancia sometido a la influencia presupuestaria de la Cámara de Representantes, como en el caso anterior.

2º. El Presidente, a nuestro parecer, no se ve privado de su condición de cabeza del ejecutivo, bien que la soledad institucional que envuelve hoy su figura dentro de la rama que le es propia se haya mitigado. El mantenimiento del presidencialismo (elección por el pueblo y responsabilidad ante el mismo) y la prolongación notabilísima de su mandato a nueve años, confirman su indiscutible primacía. Pero nos limitamos a apuntar, por ahora, que la creación separada de las Ramas de Planeamiento (Planning Branch) y Regulación (Regulatory Branch) arrebatan ciertas posibilidades al Presi-

dente; de ello nos ocuparemos posteriormente.

3º. Dentro del objeto de nuestro trabajo, no pueden dejar de llamar la atención la conexión que la Sección I establece entre el Presidente y organismos tales como el Watchkeeper (de neta finalidad administrativa, aunque no lo sean su origen e inserción) y el Planning Board y el Regulator, (de primerísima trascendencia económica).

4º. Una profunda innovación es la que se refiere a la Vicepresidencia que, como hemos señalado, afecta al número de Vicepresidentes y a sus funciones. Del problema del Vicepresidente quedó huella en los Federalist Papers; decía Hamilton, al analizar su elección, que tal figura "había sido objetada por superflua, cuando no por dañosa" (68), problema que Hamilton abordaba en su línea apologética de la Constitución; pero lo cierto es que los Papers poco se ocuparon de tal magistratura. Bryce decía que "en la práctica apenas se concede importancia a la elección de Vicepresidente por eso puede suceder muy bien que, en caso de muerte del Presidente, la magistratura suprema pase a un hombre de importancia secundaria" (69). Clinton Rossiter reconoce que "la vicepresidencia es uno de nuestros más viejos problemas", recuerda la intervención apologética de Hamilton a que hemos hecho referencia y prosigue: "Hubo aparentemente tres razones para crear la Vicepresidencia: establecer un heredero constitucional al Presidente, facilitar la selección de "caracteres continentales"..... y proveer la presidencia del Senado de manera que no estuviera inmediatamente entregada a los intereses de cualquier estado concreto..... No obstante las convincentes razones de los autores de la Constitución y no obstante sus expectativas, la Vicepresidencia fue un fracaso y así fue reconocido casi desde el principio" (70). Y tras recordar la azarosa historia del cargo, Rossiter prosigue: "Para constancia permítaseme

enumerar los poderes del Vicepresidente tal como hoy son. Extrae de la Constitución dos misiones claras -presidir el Senado y ejercer el voto dirimente- y, las cuento, seis de las leyes: 1) nombrar cinco guardiamarinas en la Academia Naval; 2) nombrar cuatro Senadores en su Comisión de Visitantes; 3) recomendar dos candidatos al Presidente para la Academia Militar; 4) firmar los proyectos inscritos y las resoluciones conjuntas antes de ser enviadas al Presidente; 5) Ser miembro de la Smithsonian Institution y de su Junta de Regentes, y 6) el único privilegio de alguna consecuencia, ser miembro, estatutariamente, del Consejo de Seguridad Nacional. Ocasionalmente se le encarga que nombre varios miembros para una comisión especial. Recibe también su paga: 35.000 dólares al año más otros 10.000 para gastos" (71). Este cuadro, agudamente pintado por Rossiter, ha de completarse con las misiones especiales que puedan encomendarse al Vicepresidente y que le confieren una representación de alto nivel en el exterior (por ejemplo, los viajes de Nixon bajo el mandato de Eisenhower y los de Agnew bajo el de Nixon). La conclusión del repetido profesor es desesperada: "Lo más que podemos esperar es que el Congreso incremente los emolumentos del Vicepresidente, establezca una residencia oficial para él y le dé incluso un más amplio Staff" (72).

El documento del Center transforma radicalmente la situación: pluraliza la Vicepresidencia, le arrebatada la presidencia del Senado y le asigna, dentro de la esfera ejecutiva misiones concretas, sin perjuicio de las funciones sucesorias. Entendemos que, a los efectos de nuestro propósito, el paso decisivo es precisamente la creación de los dos Vicepresidentes y la asignación a cada uno, tal como hemos visto, de un sector del ejecutivo con carácter inmediato, bajo las rúbricas de Asuntos Generales y Asuntos Interiores, sin perjuicio del carácter delegado de sus funciones. Parece

necesario subrayar, además, la fórmula empleada por el documento, arriba transcrita, para configurar la dependencia de los Cancilleres (jefes de departamento) respecto del correspondiente Vicepresidente: señala que serán responsables ante el Vicepresidente respectivo. Con ello parece salirse al paso del clásico problema de los escalones intermedios de mando frecuentemente desautorizados por el "cortocircuito" -expresión ya consagrada en nuestro lenguaje político y administrativo- entre los escalones respectivamente superior e inferior. Pero no cabe duda, por otra parte, que es la especialidad (asignación de sectores concretos de mando) la que crea esferas de poder en favor de los nuevos Vicepresidentes concebidos por el Center.

5º. Los departamentos y sus cancilleres quedan consagrados por el documento constitucional que analizamos. Los departamentos actuales, salvo la referencia contenida en la Sección 2 del Artículo II de la Constitución antes mencionada, están silenciados por ella. De aquí que su existencia nazca de la legalidad ordinaria.

Actualmente son doce: Estado; Tesoro; Correos; Interior; Justicia; Agricultura; Comercio; Trabajo; Defensa; Salud, Educación y Bienestar; Vivienda y Desarrollo Urbano, y Transportes (73).

Hemos señalado ya la distinción que el nuevo documento establece entre departamentos instituidos desde la constitución misma (los comprendidos en el área de Asuntos Generales) y los de posible creación (en el área de Asuntos Interiores, en la que no define ninguno).

Con carácter general cabe hacer ciertas observaciones. En primer término, el documento omite toda referencia a una forma específica de nombramiento de los Cancilleres; por ello entendemos que será de aplicación la prevención general contenida en la Sección 12 del Artículo IV: "Todos los funcionarios

de las Repúblicas Unidas, incluyendo los representantes en el exterior, salvo los casos previstos en esta Constitución, serán nombrados y destituidos por el Presidente. El Senado puede objetar el nombramiento en sesenta días, pudiendo ser ofrecidos candidatos alternativos hasta que aquél asienta". Como sea que este precepto tendrá que ser objeto de consideración cuando tratemos de la función pública remitimos a ese momento todo comentario.

De otro lado, el cambio de denominación de los titulares de los departamentos podría hacer pensar en un fortalecimiento de su posición, al superarse su actual denominación de secretarios. Sin embargo, su dependencia del Presidente, y del Vicepresidente respectivo, y la manera de definir sus misiones, por referencia a la más alta magistratura, no ofrecen base alguna para deducir aquel fortalecimiento.

Pero el hecho de que algunos Cancilleres aparezcan expresamente definidos en el documento provoca inevitablemente dos consecuencias: una valoración política de sus cargos, y la atribución constitucional, no por ley ordinaria, de su esquema básico de competencias. Conviene que consignemos algunas observaciones al respecto.

Cuatro son los Cancilleres expresamente definidos: el de Asuntos Exteriores, el de Asuntos Financieros, el de Asuntos Legales y el de Asuntos Militares.

Respecto del primero se perfila una misión asistencial del Presidente; como hemos dicho su misión es asistirlo "en la conducción de las relaciones exteriores". Esta expresión general puede completarse con observaciones que nacen del propio texto:

1ª La competencia del ejecutivo en materia internacional se matiza con lo previsto en la Sección 10 del propio Artículo IV al decir: "Los tratados (treaties) y con-

venios (agreements) con otras naciones, negociados bajo la dirección del Presidente, entrarán en vigor salvo objeción por mayoría del Senado dentro de noventa días. En caso de objeción, el Presidente puede volver a someter (el tratado o acuerdo) y el Senado reconsiderar. Si el Senado sigue objetando por mayoría, su criterio prevalece". Esta declaración, aunque en cierto modo rebasa el ámbito de nuestro estudio, merece un comentario. Como nos señala García Pelayo (74) aunque la Constitución nada diga al respecto, la política americana ha venido distinguiendo entre los treaties que entran de lleno en la Sección 2 del Artículo II de la ley fundamental -y requieren, por tanto, el consentimiento y consejo del Senado"- y los executive agreements que concierta el Presidente sin otra ratificación que la suya. Una idea de la gran importancia de los agreements la da el hecho de que acuerdos como los de Teherán, Yalta y Postdam fueron formalizados como tales. Por añadidura, como constata el mismo autor, el poder judicial ha equiparado ambas clases de acuerdos en la jerarquía de las normas. Pues bien, del documento del Center pueden desprenderse, según el texto últimamente transcrito, dos consecuencias: de una parte, el agreement se incorpora al esquema constitucional junto al treaty, única modalidad acogida por la Constitución vigente; de otra, la diferencia entre ambas figuras se hace irrelevante, ya que, como hemos visto, reciben un mismo tratamiento procesal. En suma, si bien el Presidente se ve fortalecido en cierto sentido por el hecho de que no necesita la ratificación expresa del Senado -cuya potestad es la de objetar o rechazar- pierde, en cambio, la autonomía que los agreements le brindaban.

2ª Sin embargo, la dirección de las relaciones financieras internacionales parece escapar del ámbito de la Cancillería de Asuntos Exteriores para entrar de lleno en el de la Cancillería de Asuntos Financieros, a la que según lo expuesto, compete la supervisión correspondiente, incluso

cuando se trate de "instituciones de préstamo para operaciones en otras naciones o la cooperación con ellas, excepto cuando los tratados determinen los propósitos y standards que sean del caso". Se busca pues la unidad de las competencias financieras. Ello parece cambiar el sistema hoy existente, ya que la Agency for International Development, administradora del Programa de Ayuda Exterior de los Estados Unidos, se encuentra ubicada en el Departamento de Estado (75).

Es forzoso subrayar la importancia que el documento del Center confiere a los asuntos legales, al instituir una Cancillería ad hoc entre las dependientes de la Vicepresidencia de Asuntos Generales. Es proverbial el cuidado con que el derecho americano ha configurado tal función. Esta Cancillería trae causa del actual Departamento de Justicia, cuya cabeza, el Attorney General, fue creada en 1789, aunque el Departamento propiamente dicho no naciera hasta 1870. El Attorney General es el asesor del gobierno federal y de sus agencias, y representante de aquél ante los Tribunales. En el Departamento, a las órdenes de aquél, se integran, además del Deputy Attorney General, el Solicitor General, los Assitant Attorney Generals y los Distric Attorneys, una serie de servicios establecidos por razón de especialidad que podemos dividir en cuatro apartados: servicios jurídicos propiamente dichos (Antitrust Division, Tax Division, Internal Security Division, Criminal Division); Immigration and Naturalization Service; Federal Bureau of Investigation y Bureau of Prisons (76). De todos estos apartados, sólo los servicios jurídicos y posiblemente, por su naturaleza, los de inmigración y naturalización, entren en la definición que el nuevo documento hace de dicha Cancillería y que antes hemos expuesto. Los de investigación policial parecen corresponder, por el contrario, al Intendente, figura que luego analizaremos (77).

Finalmente, entre los Cancilleres expresamente men

cionados por el documento, está el de Asuntos Militares. Constatamos algunas precisiones:

1ª. De una manera expresa se recuerda el carácter de representante del Presidente que este Canciller tiene en el ejercicio de su función (shall act for the Presidency).

2ª. Se aborda en la misma forma que hoy el problema de las Guardias Nacionales de los Estados, sólo excepcionalmente a las órdenes del Presidente, aunque se cambia su denominación por la de Guardias Republicanas (que en la Constitución vigente es propiamente la de Militia).

3ª. Aunque sólo sea de manera incidental, por no caer estrictamente en el ámbito de nuestro estudio, hemos de referirnos al tema de la declaración de emergencia. Según el artículo I, Sección 8, nº 11 de la Constitución, compete al Congreso la declaración de guerra. Aunque, como comenta García Pelayo, "dados los poderes de que dispone, el Presidente puede abocar al país a una situación irremediable de guerra, de tal modo que al Congreso no le quepa sino sancionar el acto" (78). Contrapuesta a tal competencia del Congreso está la condición permanente del Presidente como Comandante en Jefe del Ejército y la Marina de los Estados Unidos, de acuerdo con el artículo II, Sección 2, nº 1, de la misma Constitución. Naturalmente, en un tiempo no sólo de grandes tensiones internacionales en las que los Estados Unidos juegan un papel primordial, sino también en que la frontera entre la guerra declarada formalmente y la paz deja paso a una zona intermedia de vigorosas y extensas acciones militares sin declaración formal de guerra, el status de poderes del Congreso y el Presidente se altera profundamente, sin que sea preciso recordar, como ejemplo de trascendental importancia, la guerra del Viet-Nam. Por ello, la expresión de Rossiter de que "el po-

der de mando (militar) es sólo una fracción de la vasta responsabilidad que el Presidente deduce de la Cláusula de Comandante en Jefe" (79), es de indudable certeza.

El problema para el nuevo documento, a fuer de realista, es, pues, abordar la cuestión de las emergencias bélicas no declaradas. Por ello establece el siguiente esquema:

- Compete a la Cámara de Representantes (hoy al Congreso todo, en virtud del Artículo I, Sección 8, números 12 y 13) establecer y mantener fuerzas armadas para la seguridad de las Repúblicas Unidas (Artículo V, B. Sección 18 del documento) y asistir al Presidente en el mantenimiento del orden mundial (igual Artículo y Letra, Sección 8).

- Compete al Senado la declaración de emergencia "en tiempo de claro y presente peligro causado por cataclismo, ataque o insurrección" así como, en tal caso, "instruir al Presidente para actuar" (Artículo V, A. Sección 8).

Pero si el Senado estuviera disperso y no hubiera quorum suficiente, puede proclamarlo el Presidente (igual Artículo, Letra y Sección).

- Fuera de la emergencia declarada, y aquí se aborda directamente el tema de lo que hemos llamado zona intermedia, "el despliegue de fuerzas en ultramar o en otras naciones sin su consentimiento" ha de ser notificado, de antemano, como ha quedado transcrito, a un comité de seguridad nacional del Senado, cuyo criterio contrario prevalecerá si el Senado mismo lo ratifica (Artículo IV, Sección 3).

- A sensu contrario el despliegue de fuerzas en otras naciones con el consentimiento de éstas, es de la sola competencia del Presidente.

- Este, en fin, como reza la definición transcrita anteriormente, es comandante supremo de las fuerzas de protección del pueblo norteamericano (Artículo IV, Sección 1).

De lo dicho se desprende:

1º. La limitación de las posibilidades del Pre-

sidente para decidir una intervención militar.

El Senado actúa sobre él en dos fases: a través del comité especial y del pleno. Pero, por otro lado, este procedimiento es menos riguroso que el de declaración de guerra por el Congreso, actualmente vigente.

2º. El reconocimiento del papel protector de los Estados Unidos, autorizando al Presidente el despliegue de fuerzas en otras naciones con el consentimiento de ellas.

La preocupación preponderante del esquema todo la refleja el propio Tugwell: "Nuestro modelo (de Constitución, es decir, el documento del Center) prohíbe el despliegue de fuerzas armadas salvo la aprobación del Senado. Pero vivimos en una era atómica y se incluyen previsiones para que el Presidente pueda actuar en el caso de catástrofe inminente" (80). Pero no es ajena a dicho esquema, obviamente, la otra preocupación: la de la guerra "informal" nítidamente expresada por el gran especialista militar Liddell Hart: "Irónicamente, cuando más hemos desenvuelto el efecto "masivo" del armamento de bombardeo, más hemos ayudado al progreso de esta nueva estrategia tipo guerrilla" (81).

6º. El Intendente. Recordemos que las Secciones 14 y 15 del Artículo IV le atribuyen los servicios de inteligencia, investigación y emergencia y la coordinación y gestión de los estudios científicos y culturales dentro de la esfera gubernamental.

Es clara la significación de estas disposiciones y acorde, en cierto sentido, con la realidad viva. Por un lado, se apunta a la conexión entre ciencia y seguridad nacional; ya no se trata simplemente del aserto de Hamilton de que "la guerra, como otras cosas, es una ciencia para ser adquirida y perfeccionada por la diligencia, por la perseverancia, por el tiempo y por la práctica" (82), hablando luego de la "ciencia de la guerra" (83), sino de las ciencias

movilizadas en aras de la seguridad nacional, dentro del proceso general más amplio y profundo de conexión entre ciencia y Estado (84). Jacques Ellul nos describe la situación americana de esta conexión en términos que explican el propósito coordinador expresado por el Center: "La evolución de la investigación científica en los Estados Unidos está lejos de estar culminada: en principio son aún los organismos privados los que hacen la investigación, ex tendida a todos los campos imaginables.... Pero se establecen relaciones cada vez más estrechas entre estos organismos de investigación técnica, pertenecientes a las Universidades, y el Estado. En principio, lo cual es perfectamente normal, los servicios públicos, cuando necesitan datos, se dirigen a estos organismos. Se han creado en los Ministerios oficinas especializadas para estas relaciones. Las oficinas trabajan en contacto con todos los demás Ministerios; reciben solicitudes en todos los campos, agrícola, industrial, etc.. orientan las investigaciones. Después transmiten los descubrimientos y estudian las posibilidades de adaptación técnica; después de ello las administraciones celebran los contactos precisos con los industriales... Esta preparación técnica es tanto más necesaria cuanto que el Estado financia más trabajos cada vez, lo que exige un estudio profundizado en todos los campos de la posible actividad de un Estado moderno. En segundo lugar, el Estado se ve obligado a financiar las investigaciones que exceden de los medios financieros de la Universidad Hay, en consecuencia, un vaivén mucho más libre entre el gobierno y la industria y los centros técnicos de investigación, pero sus intereses están ligados. Crecientemente, el Estado ha organizado él mismo servicios de investigación (citando a continuación la Oficina de Empadronamiento con quince centros de estudios estadísticos, el National Resources Planning Board, la Comisión de Investigaciones Atómicas entre otros). En fin se siente especial-

mente la necesidad de establecer una síntesis de las inves-
tigaciones efectuadas por las diferentes oficinas. Hay dos
asociaciones que parecen susceptibles de hacer este traba-
jo: el Public Administration Service y la Government Re-
search Association que desembocarían normalmente en la rea-
lización de un proyecto en curso: la creación de un Centro
de todas las investigaciones científicas posibles, orienta-
das hacia un fin técnico: el Federal Research Board"(85).

Que el documento, además del propósito coordinador, subraye la trascendencia militar de la investigación científica (al vincularla preferentemente a un organismo de seguridad nacional) no es, por lo demás, sorprendente; como dice J.D. Bernal "cualquier intento de abordar el crecimiento de la ciencia y su relación con la industria en el siglo veinte, debe incluir explícitamente las consecuencias de la guerra" (86).

De otro lado, queda patente la preocupación del documento del Center por la investigación en el sentido de información (investigation frente a research, a la que acabamos de referirnos), dentro de la problemática práctica del cuerpo político todo.

Actualmente dos organizaciones gubernamentales llevan fundamentalmente los servicios correspondientes: la Central Intelligence Agency (C.I.A.), que fue creada en 1947 bajo la National Security Act y que "es una rama del National Security Council y coordina el trabajo de inteligencia de varias agencias militares y de otra naturaleza, y evalúa la información recibida. Esta información es así transmitida al National Security Council, que la usa para determinar las necesidades de defensa de la nación" (87), asistiendo regularmente el director de la C.I.A. a las reuniones de aquel Council (88) y el Federal Bureau of Investigation (F.B.I.), que, como hemos dicho, se encuadra en el Departamento de Justicia, y cuyas funciones son a la

vez de seguridad interior y de lucha contra el espionaje (89). De él se ha dicho: "El F.B.I., sus agentes y Mr. Edgar Hoover constituyen uno de los elementos más importantes del mito americano; símbolos de perfección en cuanto a métodos de investigación, anticomunismo absoluto y persecución despiadada de gangsters y espías, y su jefe, puritano, de gran dedicación y altruísmo, situado fuera de la política y por encima de ella; el perro guardián del país y el asesor del Presidente" (Círyl Connolly) (90). Nos hemos referido anteriormente al hecho de que el documento parece circunscribir la competencia de la Cancillería de Asuntos Legales a las funciones jurídicas, traspasando al Intendant todas las funciones investigadoras. Así parece desprenderse de las redacciones transcritas. Pero no estará de más observar que esta nueva estructuración administrativa viene a crear una cuestión: dada ya la estrecha conexión del Intendant con los temas de seguridad nacional, dicha transferencia global de funciones arroja sobre este órgano todo el tema de la lucha contra el crimen común, dejando en un mismo complejo administrativo dos misiones (inteligencia y policía) que aunque tienen paralelismos funcionales e inevitables conexiones, persiguen fines distintos. Cuestión tanto mayor si se considera el volumen de la delincuencia común en los Estados Unidos, que arrojó en 1969 sobre una población de 201.921.000 habitantes, una cifra de 4.989.747 hechos delictivos constatados (91).

Finalmente, la atribución al Intendant de la organización de la emergencia parece traspasar al mismo las funciones del actual Office of Civil and Defense Mobilization, incluido hoy en el Executive Office del Presidente, a que luego nos referiremos.

7º. El Gabinete. Al decir de Fenno "en cuanto institución, el gabinete es la sombra prolongada de otra institución -la Presidencia. El Gabinete es una institución política secundaria, inteligible solamente en función de una

primacía. Vive en un estado de independencia institucional para promover el ejercicio efectivo de la autoridad del Presidente y ayudarle a instrumentar sus últimas responsabilidades" (92). Holt lo define como "las cabezas de los Departamentos ejecutivos que se reúnen como grupo con el Presidente para discutir y dar consejo sobre los problemas nacionales" (93). Por ello, desde el punto de vista de su composición principal, es un órgano similar a lo que los europeos denominaríamos gobierno o consejo de ministros. Pero esta similitud no puede llevarse más lejos ya que el Gabinete norteamericano no es un centro de competencias propiamente hablando como lo son, en diversa medida, aquellos gobiernos o consejos de ministros (94). En el caso de los Estados Unidos, el Gabinete se reviste esencialmente de un carácter asesor y coordinador, subsumiéndose, como antes hemos dicho, el Ejecutivo todo, en la figura del Presidente.

Debemos subrayar con Holt su carácter de institución perteneciente a la unwritten Constitution (excluido de la norma fundamental) (95) y aun más, como afirma Fenno, "la existencia institucional del Gabinete descansa completamente sobre bases consuetudinarias" (96).

El propio Fenno nos brinda un estudio de su evolución orgánica (97):

- Su origen se remonta al Council y a los Assistants de los gobernadores coloniales.

- El presidente Washington inicia informalmente su funcionamiento en la nueva nación sobre la base de los tres Secretarios entonces existentes (Estado, Guerra y Tesoro) y otros funcionarios, especialmente, el Vicepresidente, el Attorney General (entonces existente pero, como hemos dicho, sin ser cabeza de Departamento) y el Presidente del Tribunal Supremo. Poco a poco, Washington fue distinguiendo entre los tres Secretarios y el General Attorney, por un lado, y los demás cargos mencionados. En 1792 tuvie-

ron lugar varias reuniones de aquellos cuatro magistrados. Reuniones cuya frecuencia subsiguiente inmediata lo fue en función de la gravedad de los asuntos políticos planteados.

- Si bien todos los jefes de Departamento forman parte del Gabinete no sólo ellos se integran en él pues a lo largo de los tiempos -y, por lo dicho, el propio Attorney General es un ejemplo de ello- otros funcionarios que no reunían aquella condición asistían y asisten a las reuniones del Gabinete.

- La asistencia de funcionarios que no ostentan el carácter de cabezas de Departamento ha sido frecuentemente un signo precursor de la futura conversión del órgano correspondiente en Departamento. Así, atestigua Fenno, al igual que ocurrió con el Attorney General en otros tiempos, ~~el~~ Administrador de la Federal Security Agency asistía a los Gabinetes desde 1939, especualmente bajo los mandatos de Roosevelt y Eisenhower. Dicha Agencia fue transformada en el Departamento de Salud, Educación y Bienestar (cuya creación hemos registrado más arriba). Como señala Fenno, la incorporación de funcionarios que no son cabezas de Departamento al Gabinete obedece a la temática, circunstancias y juego de fuerzas de cada momento, aunque su designación compete al Presidente. Cita un ejemplo histórico: un político eficaz y ambicioso (98) juega un papel importante en la elección del Presidente Jackson en 1829; en retribución, no sólo es nombrado Postmaster General, sino que es promovido como miembro del Gabinete. El Post Office Department no surge, empero, como tal Departamento, hasta 1872, aunque el cargo de Postmaster General había sido instituído en 1775 (99).

Dada la incidencia de circunstancias extrínsecas a la estricta confianza del propio Presidente, no es de extrañar la coexistencia de un Gabinete "paralelo", cerradamente confidencial, que en la terminología política americana recibe el nombre de "kitchen cabinet" (gabinete de cocina), cuya explicación podemos tomar, por ejemplo, de Mc Carthy: "en los

casos en que el gabinete ha de ser inefectivo, otros grupos o individuos de la intimidad del Presidente y considerados como sus consejeros, son a menudo identificados con etiquetas como la de kitchen cabinet o shadow cabinet" (100). Ciertamente no puede reputarse cosa novedosa que la primera magistratura de la nación tenga unos consejeros fuera de los cuadros formalmente establecidos. La peculiaridad americana nace, probablemente, de que el carácter consuetudinario del gabinete propiamente dicho (formalismo restringido), hace menos distantes uno y otro gabinete. Esquema dual al que debe añadirse el Executive Office, u oficina de la Presidencia, nacida en 1939, a la que posteriormente nos referiremos.

En síntesis debemos constatar que el gabinete norteamericano es un centro no competencial, rebasado por realidades radicalmente trascendentes: la autoridad presidencial, la fuerza de los Departamentos y sus burocracias, el juego de las fuerzas y circunstancias políticas, la existencia de un kitchen cabinet y de un Executive Office, realidades ya testimoniadas en este trabajo o que lo serán en páginas posteriores del mismo. Queremos, empero, traer a colación el juicio de Clinton Rossiter sobre tal institución: "El Gabinete ha sido un problema para una generación al menos -en palabras de George Graham "un sangrante y anémico paciente". Solamente la costumbre y las glorias pasadas lo han salvado de un silencioso deslizamiento hacia el olvido. Ya no es un cuerpo en el que el Presidente pueda confiar para un sabio consejo en los grandes problemas del estado; no es siquiera, en su composición final, una reunión de sus más importantes e íntimos asociados. Es en el mayor de los casos una reliquia de un pasado más simple, cuando los cabezas de departamento eran tenidos por hombres de amplios intereses y sostenían en sus propias manos todo el poder administrativo. Mr. Eisenhower, a buen seguro, dedicó sus mejores esfuerzos a restaurar el Gabinete en su plenitud de funciones. Invitó a funcionarios clave como el Director

del Presupuesto y el Presidente de la Comisión del Servicio Civil a asistir regularmente. Llegó a instituir lo que otros Presidentes se habían limitado a mencionar de una manera vaga: un secretario formal del Gabinete para organizar su trabajo, guardar sus actas en la medida que fuera necesario y llevar adelante sus decisiones. Además de crear un subgabinete que sirviera de soporte al gabinete mismo, continuó la práctica de autorizar comités a nivel de gabinete para profundizar en problemas específicos a cuya incumbencia dejó desde la coordinación de las actividades de ayuda exterior hasta la dirección de los narcóticos. Incluso nos recordó la existencia del Gabinete transmitiendo una de sus sesiones por televisión, aunque el principal resultado de este ejercicio en el gran público fue dramatizar la falta de importancía de un consejo cuyos procedimientos podían ser afinados (y desafinados) por una nación entera. Eisenhower siguió la práctica de Truman de utilizar el National Security Council (que no ha aparecido en televisión) como gabinete funcional de política militar y extranjera, dejando al Gabinete estrictamente dedicado a los asuntos domésticos, administrativos y políticos. Un grupo que no tome parte real en hacer y coordinar la política en el área de la supervivencia nacional, difícilmente puede ser considerado como un gran consejo de estado a imagen de nuestros gabinetes del pasado. Queda por ver si algunos esfuerzos para revivir el Gabinete son fructíferos... El Presidente necesita el asesoramiento conciliar en asuntos nacionales e internacionales; necesita agencias que coordinen la política ejecutiva, lo mismo en el gobierno que en la Casa Blanca. Por ahora está claro que el Gabinete no puede servir ambos altos propósitos tan bien como otros grupos o agencias que ya existen o podrían ser creados sin mucha dificultad. Lo que probablemente serviría mejor al Presidente sería una serie de gabinetes funcionales y comités a nivel de Gabinete, cada uno con un secretariado a su disposición, reconociéndole a él (al Presidente) o a un delegado

suyo como Presidente. El Gabinete mismo, que ha vivido demasiado tiempo para permitir que desaparezca enteramente, podría ser doblado de volumen y dejado en el status de un consejo privado (privy council). Podría reunirse solamente en momentos de decisiones solemnes, podría ser una dignificada holding company para los diversos subgabinetes, a los que podrían potenciar los correspondientes miembros del cuerpo de origen. Aunque entro aquí en el campo de la fantasía, creo posible que el futuro gabinete se encuentre en esta dirección" (101).

Ha llegado a nosotros una frase de Kennedy sobre el Gabinete: "Las reuniones del Gabinete son simplemente inútiles. ¿Por qué ha de estar el Postmaster General sentado aquí escuchando una discusión de los problemas de Laos? Yo no sé como los Presidentes funcionaban con ellos o confiaban en ellos en el pasado" (102).

Antes de analizar el planteamiento del documento del Center respecto del gabinete, dadas ciertas afinidades funcionales, conviene no pasar por alto el actual Executive Office del Presidente.

Nacido del informe Bronlow, muy en la línea de la recordada expresión "El Presidente necesita ayuda" y del proceso de "institucionalización de la Presidencia" (103), el Executive Office nace de la Executive Order 8248 de 8 de septiembre de 1939 (Presidente Roosevelt), hecho que habría de ser calificado por Gulick como "acontecimiento casi no divulgado pero no el menos configurador de una época en la historia de las instituciones americanas". Sus fines pueden resumirse en los siguientes: asegurar que el jefe del ejecutivo está adecuada y consecuentemente informado; asistirle en la previsión de los problemas y en el planteamiento de futuros programas; asegurar que las cuestiones sometidas a su decisión llegan prontamente a su mesa, en condiciones de ser resueltas inteligentemente y sin demora, y protegerle contra los juicios apresurados y mal formados; excluir toda

cuestión que puede ser resuelta en otro lugar del sistema; proteger su tiempo; asegurar los medios que garanticen la sumisión de los subordinados a la política establecida y a la dirección ejecutiva (104).

Según Mc Carthy las seis divisiones básicas del Executive Office son el White House Office, el Bureau of Budget, el National Security Council, la Central Intelligence Agency (que como hemos visto anteriormente es una rama conectada al National Security Council) el Council of Economic Advisers, y el Office of Civil and Defense Mobilization (105).

Rossiter nos da el análisis de estas organizaciones desde el punto de vista global (106):

- El White House Office, es el secretariado de la Presidencia (prensa, relaciones con el Congreso, nombramientos, asesores, asistentes (Assistants) que, aunque en número variable, comprende unos veinticuatro altos colaboradores, otros veinticuatro ayudantes de los anteriores, y unos trescientos cincuenta administrativos y auxiliares.

- El National Security Council, establecido en 1947, es el órgano asesor del Presidente respecto de la política interior, exterior y militar y relaciones con la seguridad nacional. Asisten a él el Vicepresidente, los Secretarios de Estado y Defensa y el director del Office of Civil and Defense Mobilization y cuenta con un secretario ejecutivo y un staff permanente. Desde 1957, depende también de él el Operations Coordinating Board. A las misiones de Council son invitados normalmente el Joint Chiefs of Staff (Junta de Jefes de Estado Mayor) y el Secretario del Tesoro.

- A la Central Intelligence Agency nos hemos referido ya con anterioridad al tratar de la figura del Intendant propuesta por el Center.

- El Council of Economic Advisers, creado por la

Full Employment Act de 1946, formado por tres economistas. Sus funciones son de asesoramiento del Presidente en cuestiones económicas -sobre todo desempleo, inflación y especulación- y ayudarle a preparar el informe al Congreso sobre la situación económica nacional (107).

- El Office of Civil and Defense Mobilization procede de la extinguida (1958) Federal Civil Defense Administration y del Office of Defense Mobilization. Su misión es "dirigir, planear y coordinar la movilización y las funciones de defensa no militares de la nación". Pero como añade Rossiter es misión suya "descargar al Presidente de sus mayores deberes como Comandante en Jefe".

- El Bureau of the Budget u Oficina del Presupuesto será analizado posteriormente en este trabajo.

¿Qué juicio merece a los expertos el Executive Office?

Neudstadt nos recuerda el valor del staff en la etapa de Roosevelt (creador del Executive Office) y, apoyándose en el testimonio de Schlessinger, -("The Age of Roosevelt")- su técnica de contrastar y enfrentar el criterio de sus ayudantes, creando entre ellos una auténtica competición. Técnica, la de Roosevelt, opuesta a la de Eisenhower, otro gran usuario del Executive Office, que, según se decía en la propia prensa, consistía "en haber transformado la Casa Blanca en un Cuartel General del Ejército" con misiones simétricamente definidas (108).

El testimonio de la etapa Kennedy vuelve a ser importante, aunque centrado en los Assistants: "Su primer instrumento (de Kennedy) era el personal de la Casa Blanca. Se trataba de un grupo poco homogéneo y así era como Kennedy quería que fuera..... Uno de sus talentos era la capacidad para atraer hombres de la oposición (Galbraith, Kaysen, Murrrow y otros) y ponerles a trabajar para el gobierno. Tenía

a algunos de éstos entre su personal, junto con otros que eran funcionarios públicos natos; todos juntos, formaban la combinación adecuada para sus necesidades. Era infinitamente accesible para los Ayudantes Especiales (Special Assitants) (109). Situación que contrasta vivamente con el juicio de Kennedy y la experiencia del propio Schlessinger, antes expuestos, sobre el Gabinete.

Por su parte Clinton Rossiter no regatea un juicio favorable sobre la totalidad del Executive Office: "Siempre he resaltado, con ayuda del Profesor White, la trascendental significación administrativa de este desarrollo de la moderna Presidencia. Su significación constitucional, me parece a mí, es incluso más trascendental. Convierte a la Presidencia en un instrumento de gobierno del siglo veinte; le da al titular una oportunidad deportiva de mantener el esfuerzo y llenar su mandato constitucional como rama unipersonal de nuestro gobierno tripartito; anula incluso los más fuertes argumentos, todavía esgrimidos entre nosotros ocasionalmente, en favor de un ejecutivo plural.... La Executive Order 8248 puede ser juzgada como la que ha salvado a la Presidencia de la parálisis y a la Constitución de una enmienda radical. Los 8.000.000 de dólares (asignación anual de las cuatro agencias claves) que cuesta el Executive Office del Presidente son casi el mejor negocio del presupuesto federal" (110). Opinión que contrasta a su vez con la del propio Rossiter sobre el Gabinete, más arriba incorporada a este trabajo. No obstante, el mismo profesor expone los posibles peligros que de tal organización puede derivarse y que virtualmente reun me en uno: "el peligro de que el Presidente pueda ser sepultado bajo su propia maquinaria. La institucionalización de la Presidencia podría ser llevada tan lejos que el hombre que la ocupa podría convertirse en prisionero dentro de su propia casa, una víctima de una organización demasiado grande y demasiado rígida". Este peligro puede ser conjurado, a juicio de dicho profesor, por la enorme elasticidad con que el Presiden

te cuenta para dar forma, contenido y extensión a la organización misma (111).

El documento del Center ¿en qué medida incide en este complejo asesor que forman el Gabinete de una parte y el Executive Office de otra?.

Recordemos los textos sustancialmente dedicados al tema, antes transcritos; de una parte, la Sección 9 del artículo IV dice que "los Vicepresidentes, junto con otros funcionarios que el Presidente pueda designar ocasionalmente, pueden constituir su gabinete (cabinet) o consejo (council) que funcionará cuando él lo requiera, pero que no podrá incluir funcionarios de otras Ramas"; de otra, la Sección 1 del mismo artículo dispone en su último párrafo que el Presidente "con los Vicepresidentes y el Intendente vigilará que las leyes sean fielmente ejecutadas y prestará atención a las recomendaciones del Planning Board, del Watchkeeper y del Regulator al formular sus estrategias".

La consideración conjunta de estos preceptos se impone, ya que si bien es cierto que sólo el primeramente transcrito dice razón directa de órgano propiamente dicho -gabinete o consejo-, no puede pasarse por alto aquel texto citado en segundo lugar, toda vez que hace una mención plural de altos niveles del ejecutivo imponiéndole obligaciones colectivas específicas. Ya hemos indicado que sigue siendo indeclinable el primado del Presidente y por qué razones, pero ello no nos exime de subrayar todo atisbo de colegialidad.

De dicha consideración conjunta parece desprenderse:

- Constitucionalización por vez primera, es decir, por contraposición al texto fundamental vigente, de la idea de Gabinete.

- Desglose de dos aspectos: uno consultivo general (Sección 9) equivalente al Gabinete actual que es el propia-

mente dicho, y otro relativo a la vigilancia de la ejecución de las leyes y a la receptividad de recomendaciones de órganos foráneos al Ejecutivo que impondrá cierto tipo de reuniones específicas (Sección 1).

- Predeterminación de la composición: relativa en el gabinete propiamente dicho (Sección 9), al imponer la presencia de los Vicepresidentes, y taxativa en el otro caso (Sección 1) -los Vicepresidentes y el Intendant-.

- Prohibición de que en el gabinete strictu sensu haya funcionarios de otras ramas (branches), inequívoca alusión a los otros poderes. Disposición que podría resultar sorprendente, por innecesaria, si no se tuvieran en cuenta dos hechos: en primer término el histórico de que el Presidente del Tribunal Supremo formó en su día parte del Gabinete (vide supra, en la etapa del Presidente Washington); en segundo lugar, la creación, por el documento, de nuevas ramas y poderes que, como la Regulatory Branch y la Planning Branch, proceden de las estructuras del Ejecutivo, lo que hace más necesaria la prohibición expresa, si se pretende seguir rindiendo culto a la teoría y práctica de la separación de poderes.

- El Presidente sigue, por lo demás, con la posibilidad de integrar el gabinete a su criterio, elásticamente, salvadas la prohibición anterior y la necesaria presencia de los Vicepresidentes.

- El gabinete no se convierte en un centro de competencias jurídicamente determinadas.

- No se afronta la institucionalización de la Presidencia, es decir, del Executive Office, cuya vida, por demás necesaria, quedaría relegada a un plano normativo distinto del fundamental constitucional. No obstante, puede anticiparse que los servicios de inteligencia y de emergencia hoy radicados en la Presidencia (Central Intelligence Agency y Office of Civil and Defense Mobilization) quedan de antema

no adscritos por el documento al Intendant, tal como hemos indicado.

En suma la colegialidad gubernamental de corte europeo queda eliminada nuevamente del sistema político y de los altos niveles administrativos norteamericanos, quedando la forma conciliar de cúspide básicamente remitida a la tradicional misión consultiva en lo que al gabinete propiamente dicho respecta, con lo que siguen sin resolverse los problemas hoy afectantes a tal organismo, paliados merced al enorme grado de institucionalización alcanzado por la Presidencia a través del Executive Office. En el nuevo texto la presencia de los Vicepresidentes, que agrupan a la totalidad de los cancilleres jefes de departamento supone, empero, una presencia abreviada, garantizada, de la totalidad del Ejecutivo, ventaja que el actual Vicepresidente, por su peculiar posición, no puede aportar. Únicamente los imperativos de la Sección 1, atinentes a los deberes conjuntos del Presidente, Vicepresidentes e Intendant parecen configurar una entidad superconsultiva, pero lo genérico de sus obligaciones y el hecho de que no medie una atribución concreta y positiva de poder, hacen dudoso que de ahí pueda surgir un colegio gubernamental en sentido estricto.

5. La función pública.

a) Consideraciones previas.

La parquedad de la Constitución de los Estados Unidos respecto del tema de la función pública y de los funcionarios públicos se encuentra en la misma línea que los textos constitucionales de los distintos países en general, línea quebrada por algún testimonio moderno de singular importancia (112). La Constitución norteamericana se limita en el Artículo II, Sección 2, párrafo 2 a establecer previsiones sobre el nombramiento de los funcionarios federales, disposición sobre la que tendremos que incidir posteriormente, pero que, sin duda, más que contemplar la problemática de la fun-

ción pública en sí misma, trata de deslindar o de sentar las bases del deslinde de las competencias del Presidente y del Congreso.

Pero en los Estados Unidos estaba más justificada que en parte alguna aquella parquedad. Señalaba Alexis de Tocqueville que "los funcionarios públicos en los Estados Unidos permanecen confundidos en medio de la masa de los ciudadanos.... A los ojos de la democracia el gobierno no es un bien sino un mal necesario. Hay que conceder a los funcionarios cierto poder; ya que sin este poder ¿para qué servirían?. Pero las apariencias exteriores de poder no son en absoluto indispensables para la marcha de los asuntos; hieren inútilmente la vista del público. Los propios funcionarios se percatan de que no han obtenido el derecho de colocarse por encima de los demás por su poder que bajo la condición de descender al nivel de todos por sus maneras" (113). Ya en el pasado siglo, cuando los fe nómenos de poder burocrático registrados en la Europa de nuestro tiempo no hacían sino comenzar en el seno del Esta do constitucional, Tocqueville veía un abismo entre el ta lante de la burocracia americana y el de la francesa.

Por contraste, el documento del Center ofrece una amplia consideración del tema de la función pública de la que anticipamos ahora ciertos datos reveladores: además de referirse a su nombramiento (Artículo IV, Sección 12), lo hace a su selección (Artículo VIII, Sección 11), y a su status económico (Artículo IX, Sección 1). Prevenciones to das ellas que serán analizadas en su momento. ¿Por qué este cambio?.

A primera vista dos razones pueden abonarlo:

- El auge del ejecutivo que comporta el de la función pública.
- La tecnificación del Estado de nuestro tiempo

que necesita de los saberes burocráticos de todo orden y, consecuentemente, atención hacia sus portadores, los funcionarios.

¿Cabe añadir en el caso de los Estados Unidos, como tercera razón, la existencia de una situación sociopolítica de la función pública que, comportando una vigorosa fuerza tecnocrática en sentido estricto, obligue a hacerle un lugar en la nueva Constitución?

Meynaud, al analizar la propensión tecnocrática, no meramente técnica, de nuestro tiempo y considerar la alta administración civil como una de las vías de acceso a la influencia tecnocrática misma, dice que "la constatación de su influencia en todos los sectores del aparato estatal (incluidas las asambleas legislativas) se ha convertido en un lugar común del análisis político" (114), aunque señala la carencia de estudios decisivos sobre el particular. Ciertamente, desde el análisis magistral de Max Weber (115), las constataciones abundan. Traigamos aquí a colación la del propio Meynaud respecto a Francia, en la obra citada; la de Michael Young sobre el Reino Unido (116); la de Bottomore con carácter general y, en particular, respecto de los Estados socialistas, de Francia y del Reino Unido (117), -englobando la burocracia en una constelación de élites determinantes- y la de Friedrich (118).

¿Alcanza a los Estados Unidos este fenómeno general? Interesa apelar aquí al autorizado criterio de Wright Mills. Constata en primer lugar el gran sociólogo americano que "dentro de las instituciones políticas americanas el centro de iniciativa y decisión se ha trasladado del Congreso al poder ejecutivo". Esta transferencia ha sido hecha en verdad, según el juicio de Mills, a un grupo de cincuenta y tres personas de la rama ejecutiva del gobierno: el Presidente y miembros de Gabinete (es decir, los jefes de Departamento); los jefes de los organismos principales y los miembros del Executive Office; estos hombres constituyen el directorio político

de los Estados Unidos, una de las fuerzas componentes de la élite gobernante. En 1953 (administración Eisenhower) prosigue Mills, tres de dichos hombres eran políticos profesionales de partido, nueve procedían de la jerarquía gubernamental, dos procedían de la maquinaria electoral y el resto eran "advenedizos políticos" en su mayoría vinculados a entidades financieras. Pero lo que precisamente Mills echa de menos en el directorio efectivo de la nación es la presencia de una auténtica burocracia, es decir, según sus palabras, de "una jerarquía de autoridades y expertos organizados, dentro de la cual cada función y cada categoría se reduce a sus tareas especiales. Los que desempeñan estos cargos no poseen el equipo necesario para cumplir sus funciones y carecen de autoridad personal; la autoridad que ejercen es inherente a los puestos que ocupan. Su salario y el honor debido a su categoría constituyen la única recompensa que se les ofrece..... El gobierno civil de los Estados Unidos no ha tenido ni tiene ahora una burocracia auténtica". Para concluir más adelante: "en los centros ejecutivos donde se toman las grandes decisiones no hay ahora políticos profesionales, ni burócratas de profesión" (119)

El testimonio de Mills tenía antecedentes previos. Así, en el pasado siglo, Ezra C. Seaman (120) reconocía "nos hacen falta como funcionarios públicos los mejores hombres..... generalmente los partidos políticos, los caucus, y las convenciones electorales no buscan a tales hombres". Y, sobre todo en el propio The Federalist cuando hablaba de que el celo de los titulares de los cargos públicos era mayor cuando le "era permitido mantener la esperanza de obtener, por mérito, la continuación en ellos" (121).

En el camino de Mills, Bottomore constata, por contraposición a lo que ocurre en otras naciones, que "en los Estados Unidos, por el contrario, la falta de una extensa carrera de administración civil, especialmente para ocupar

los cargos más elevados, ha impedido la formación de una minoría administrativa y, al mismo tiempo, ha hecho que las familias de la clase alta tengan menos interés por situar alguno de sus miembros en la administración" (122).

Sólo aparentemente contrario a este juicio es el criterio de Clinton Rossiter. Al analizar las limitaciones de la presidencia de los Estados Unidos señala como una de ellas los 20.000 altos funcionarios civiles y militares del gobierno y su "natural obstinación". Varios de los presidentes, dice Rossiter, "sin duda insistirían en que la tarea más dura del Presidente no es persuadir al Congreso para que apoye la política querida por su corazón político, sino persuadir a la oficina, misión o agencia competente, incluso cuando están dirigidas por hombres de su propia elección, para que sigan fielmente sus directrices y transformen la sombra de una política en la sustancia de un programa". Y no es, añade Rossiter, que tales hombres, los altos funcionarios, tengan el propósito deliberado de obstaculizar las directrices y proyectos del Presidente, sino que sus planteamientos difieren de los de éste, así como sus criterios sobre lo que es "bueno" y lo que es "democrático", sobre todo cuando las ideas del Presidente no se acomodan a esquemas convencionales (123).

¿Son realmente contrapuestos los criterios de Seaman, Mills y Bottomore, de una parte, y el de Clinton Rossiter, de otra?. Creemos que no, ya que se refieren a vertientes sustancialmente diferentes. Para los primeros el problema es si los funcionarios ostentan un poder decisivo, concurrente con otros, en el cuadro de grandes fuerzas de la vida americana, pregunta a la que, por contraposición a lo que acontece en otras naciones, encuentran una respuesta negativa. Para Rossiter, la cuestión es si la presencia de una burocracia no constituye cierto poder de limitación de las iniciativas presidenciales, a lo que responde afirmativamente. Respuesta a la vez creíble y compatible con la anterior ya

que es obvia la diferencia entre el carácter decisivo, aunque no exclusivo, de un poder y el carácter puramente limitatorio, como pudiera ser el de un parlamento o el de un poder judicial ante un ejecutivo potente. En suma, tales poderes puramente limitatorios encarnan un aspecto más de la esencia del constitucionalismo en cuanto sistema de frenos y balanzas, añadiéndose al juego de la clásica división de poderes, aunque operando desde el interior del ejecutivo.

Por tanto, la apertura del documento del Center al tema de la función pública ha de estar más bien basada en el auge del ejecutivo y aun de la administración pública y en las exigencias de la tecnificación, que en la existencia de un poder auténticamente tecnocrático-burocrático en los Estados Unidos que, constatado por el análisis sociológico, impere la constitucionalización del tema.

b) La cuestión del spoil-system y el funcionario de carrera.

Esta cuestión es ya clásica en la organización gubernamental norteamericana. La tradición americana ha sido el sistema de despojos: el partido vencedor en las elecciones presidenciales proveía al nombramiento de los cargos públicos entre sus adeptos y colaboradores no ya sólo en los altos escalones de mando, sino en la casi total gama de aquéllos. La constatación del sistema ha aparecido ya en el testimonio de Seaman antes citado; al decir de Holt fue el presidente Jackson quien inició el sistema de despojos tras su victoria de 1828 y el senador Marcy quien le dió el nombre con la frase "al vencedor corresponden los despojos del enemigo" (124). El patronage es precisamente, como define el propio autor, la distribución de puestos en que el sistema se basa, realizada por los dirigentes vencedores y por los bosses de los partidos (125). Mac Carthy subraya que tal distribución se hace precisamente "sin tener en cuenta la conveniencia de un ser-

vicio de carrera y sin atención a la idoneidad de las personas a las que se confiere empleo" (126). Quizá uno de los juicios más claros sobre el tema, sea el formulado por Dimock y Dimock que, incluyendo entre los síntomas de inmadurez nacional la existencia y acción del boss (líder partidista local o de condado), denuncian como resultados perniciosos de ellos, entre otros, el spoils-system y el patronage (127).

Friedrich consigna la creación de una burocracia profesional (civil service propiamente dicho) como una exigencia de la sociedad industrial (128), invocando el testimonio de Herman Finer: "está bien claro..... que ciertos principios cardinales y menos discutidos de la civilización moderna han llevado al establecimiento y desarrollo de una función pública de carrera". No es objeto de nuestro trabajo la consideración general del tema; nos interesan solamente ciertas constataciones que, como todas las que anteceden, atañen directamente al caso americano.

Wright Mills, por su parte, en pleno análisis del directorio político de los Estados Unidos, ya mentado por nosotros líneas arriba, establece en el mismo sentido: "aunque sus miembros sólo se aproximen a la imagen ideal de ese hombre (experto, especializado, disciplinado, suficientemente sociable según sus propias definiciones) la burocracia es una de las formas más eficientes de la organización humana" (129).

El tema se afronta en 1883 con la Pendleton Act que establece la Civil Service Commission, destinada a la selección de funcionarios, atribuyéndose su origen (130) al asesinato del presidente Garfield por un funcionario destituido por consecuencia del sistema de despojos. La función pública americana reconoce dos orígenes: lo que resta del spoils system y el Civil Service expresión que, a su vez, tiene dos significados: uno estricto, como Civil Service System que

supone la prueba selectiva y otro lato, Civil Service sin más, que comprende el anterior supuesto y aquel otro en que el funcionario, aunque no ingresado mediante examen, queda al margen del cambio político y a resultas de su idoneidad y celo, en el sentido de Mc Carthy (131).

Mills hace un análisis de la evolución del tema. Aún reconociendo las consecuencias de la creación del Civil Service System en 1883, y la existencia de reglas de clasificación (es decir de atribución de puestos a los funcionarios de ingreso selectivo y profesionalizados), Mills subraya: primero, que la exigencia de clasificación no está suficientemente generalizada; en segundo lugar, que las reglas son burladas mediante la creación de nuevos organismos no regidos por ellas y tercero, que el Congreso o el Bureau of the Budget pueden obviar el rigor de las repetidas normas. Según Mills la trayectoria seguida desde 1883, es la siguiente en líneas esenciales: en 1909, al finalizar la administración de Theodor Roosevelt, el 60% de los funcionarios civiles federales pertenecía al Civil Service y, al subir al poder Franklin D. Roosevelt (1933), la cifra era del 80% (132). El New Deal supuso (como ya hemos señalado en este trabajo nuestro) una expansión de organismos y personal que fue en gran parte seleccionado mediante examen, de manera que en 1936 el 60% de los funcionarios, pero sólo el 60%, había sufrido pruebas selectivas, y eran Civil Service en cuanto sistema. Cuando en 1953 Truman deja el poder, tras un largo período de gobierno de los tecnócratas, el 95% por lo menos de los funcionarios civiles estaban protegidos. Eisenhower "desclasificó" 134.000 puestos de trabajo gubernamentales aproximadamente. Concluye Mills: "la realidad es que los Estados Unidos no han tenido nunca ni tienen ahora un servicio civil auténtico, en el sentido fundamental de una carrera segura, o de una burocracia autónoma al margen de la presión de los partidos" (133).

En este duelo "clasificación" - "despojo", cabe señalar, por otra parte, un dato legal importante, constatado por Rossiter (134); la disposición contenida en el United States Code of Laws: "El Presidente está autorizado para prescribir regulaciones para la admisión de personas en el Civil Service de los Estados Unidos tendentes a promover de la mejor manera la eficacia de aquél y determinar la idoneidad de cada candidato respecto de la edad, salud, carácter, conocimientos y competencia para el ramo de servicio en que puedan ingresar; y a este propósito puede utilizar personas adecuadas para dirigir tales encuestas y puede prescribir sus deberes y establecer normas para la dirección de las personas que reciban el nombramiento en el Civil Service".

A nivel del año 1970 Sol Holt constata que los 2.800.000 empleados civiles federales, 2.000.000 han obtenido su puesto de trabajo bajo el Civil Service System (135), es decir, Civil Service en sentido estricto, bajo selección al menos formal.

De cuanto antecede se desprenden ciertas ideas que es preciso subrayar con el fin de no perder la perspectiva de conjunto.

Los europeos, dada la contextura de la función pública a que estamos habituados, propendemos a confundir tres términos: profesionalización de la función pública, auge de la función pública y auge de la administración pública. Importa resaltar, de acuerdo con lo que se ha venido diciendo en este trabajo, que el caso americano es distinto. Vemos una administración pública creciente dentro del auge general del ejecutivo, y una función pública en expansión. Vemos también, las deficiencias de la profesionalización de la función pública americana, históricas unas, actuales otras. Pues bien, cuantas deficiencias se registran en este orden de cosas, así como la ausencia de un poder vigoroso tecnocrá-

tico-burocrático, no deben hacer olvidar aquellos otros fenómenos de expansión administrativa, so pena de caer en graves errores de apreciación.

¿Cómo afronta el documento del Center, la cuestión de la profesionalidad?.

La Sección 11 del Artículo VIII establece que "Quienes entren al servicio de las Repúblicas Unidas serán seleccionados, bajo normas de servicio aprobadas por ley, con arreglo a su capacidad específica y sin discriminación por ningún otro concepto".

La línea progresiva que el Center encarna se pronuncia sin rodeos por la fórmula selectiva y el status profesional de la función pública. Importa, no obstante, hacer algunas puntualizaciones:

- La Sección 1 del Artículo IX considera funcionarios de las Repúblicas Unidas "los mencionados en esta Constitución, incluyendo los de las Cámaras legislativas y otros autorizados por ley a ser nombrados". Por ello, el status de función pública y la concepción profesional que se deriva del precepto antes transcrito se extienden a todas las ramas del government. Creemos que con ello se hace honor, de una parte, a las necesidades técnico-burocráticas de todo el organismo estatal, sea o no administrativo, y, de otra, se afronta el problema suscitado por la creación de nuevas ramas, sobre todo la Planning Branch y la Regulatory Branch, tan acusadamente técnicas, desgajadas de la ejecutiva propiamente dicha, que obligan a profesionalizar la función pública más allá de la administración.

- La norma contenida en la Sección 11 del Artículo VIII, por su parte, está entre las prescripciones generales, y no ubicadas entre las que rigen exclusivamente la Executive Branch.

- El principio de selección incluido en el repetido precepto presupone obviamente la existencia de escalones de

mando formados por funcionarios u oficiales designados en régimen de confianza política, a lo que el documento alude de diversas formas, (concretamente, al regular los altos niveles de la administración) y que son officers también en la terminología norteamericana. El texto constitucional no deslinda la frontera entre uno y otro campo, pero la amplitud con que se formula aquel principio selectivo parece dejar un margen de pura excepción a la provisión no profesional de cargos públicos.

- La alusión a capacidades específicas pudiera apuntar a una diversificación de los funcionarios profesionales por razón de la especialidad de sus saberes, como ocurre hoy en otros países. Hoy, la ausencia de tal especialización, tal como señalábamos con Bottomore, es una de las causas de la limitada posición sociopolítica de la burocracia americana.

- La proscripción de toda discriminación, contenida en el precepto que se comenta, no parece ser solamente una de las habituales y esenciales concernientes a la raza, religión o sexo, sino que pudiera entenderse también como una expresa condena del sistema de despojos ya que, de una parte, se prohíbe cualquier clase de discriminación, de otra, se conecta con el principio de capacidad y selección y, finalmente, se produce en una nación en que ha sido el patronage un arma de consecuencias discriminatorias por razón de la pertenencia partidista.

Nos consta en todo caso, por todo lo que antecede, que el documento del Center, además de constitucionalizar el tema de la función pública, hace de la selectividad de los funcionarios nacionales un principio constitucional.

c) La continuidad de la administración pública como consecuencia.

Hay un pasaje de The Federalist que nos llama la

atención en relación con el tema de la continuidad de la administración pública. Decía The Federalist: "Las personas, por ende, a las que inmediatamente está encomendada la gestión de las diferentes materias deben ser consideradas como ayudantes o delegados del Primer Magistrado; por esta razón sus cargos derivan de su nombramiento (appointment) o, al menos, de su propuesta (nomination), y deben estar sujetos a su supervisión. Esta visión de la cuestión -proseguiría- enseguida debe sugerirnos la íntima conexión existente entre la duración del magistrado ejecutivo en el cargo y la estabilidad del sistema de administración. Remover y anular lo que ha sido hecho por un predecesor es muy frecuentemente considerado por un sucesor como una prueba que él puede dar de su propia capacidad y mérito; y, por añadidura a esta propensión, cuando el cambio ha sido consecuencia de una elección pública, el sustituto tiene la firme suposición de que la dimisión del predecesor procede del desagrado por sus medidas. Estas consideraciones y la influencia de la confianza y de los vínculos personales, podrían inducir a cada nuevo Presidente a promover un cambio de hombres para proveer los puestos subordinados; y estas causas juntas podrían no dejar de ocasionar una desgraciada y ruinosa inestabilidad del gobierno" (136). Este pasaje de The Federalist hay que enjuiciarlo en su contexto: es el del problema de la duración del mandato y la reelegibilidad presidenciales; Hamilton aduce la conveniencia de la continuidad administrativa lato sensu como argumento en favor de cierta amplitud del mandato y de la posibilidad de reelección. Sin embargo, deja constancia en este pasaje y en otro que anteriormente hemos citado (sobre el celo del servidor público en función de la esperanza de continuar) de una posición bien definida: la continuidad administrativa es un bien deseable frente al cambio por el puro afán de novedad o de aparentar novedad.

¿Cual fué, empero, el resultado con el que se encon-

tró Tocqueville en la época de su magistral análisis?. Lo refleja indubitadamente bajo la rúbrica "Inestabilidad administrativa en los Estados Unidos" (137). Para Tocqueville los actos de la sociedad, es decir de los gestores de la vida colectiva en este caso, dejaban menos huella que "las acciones de una simple familia". La administración pública, añadía, "es en cierto modo oral y tradicional..... La inestabilidad administrativa ha comenzado a penetrar en las costumbres.... Nadie se inquieta por lo que se ha hecho antes de él. No se adopta método alguno.... no se compilan documentos. Cuando por azar se les tiene no se les presta mucha atención..... En América la sociedad parece vivir al día, como un ejército en campaña". El ideal de Tocqueville es el contrario, porque, a su juicio, el arte de administrar es una ciencia necesitada de una continuidad, incluso generacional, de experiencias.

Es evidente, empero, que la situación descrita por Tocqueville hace más de cien años, tenía que cambiar con el incremento, aunque imperfecto, de una burocracia estable. Debemos trasladarnos a otro testimonio posterior, el de Franklin D. Roosevelt, sin olvidar, no obstante, que es el punto de vista de un Presidente innovador que experimenta el correctivo burocrático. "El Tesoro, decía Roosevelt, es tan grande y tan poseído de su práctica que encuentro casi imposible obtener de él la acción y resultados que necesito, incluso con Henry (se refiere a Morgenthau) allí. Pero el Tesoro no es nada comparado con el Departamento de Estado. Si Vd. intentara la experiencia de conseguir algún cambio en el pensamiento, política y acción de los diplomáticos de carrera, sabría qué problema entraña ello realmente. Pero el Tesoro y el Departamento de Estado juntos no son nada comparados con la Ar-ma-da..... Cambiar algo en la Ar-ma-da es como golpear una cama de plumas. Vd. golpea con su dere-

cha y con su izquierda hasta quedar finalmente exhausto y se encuentra la condenada cama como estaba antes de comenzar a golpear" (138).

Entre estos dos peligros extremos, el tradicional de la discontinuidad absoluta, detectado por Tocqueville, y el del inmovilismo, experimentado en su propia carne por Roosevelt ¿cuál puede ser la opción en un Estado moderno?. Los hechos delatan que la profesionalización de la burocracia es el camino normalmente escogido, pese a sus riesgos específicos. El documento del Center, a través del mentado precepto, opta por la profesionalización, como hemos indicado, y, en consecuencia por la continuidad, afrontando los riesgos correlativos.

d) El problema del nombramiento de los funcionarios.

Es obligado abordar la clásica cuestión de los poderes presidenciales en orden al nombramiento de los funcionarios federales. Ya hemos consignado el texto de la vigente Constitución en que se estatuye sobre la materia, subrayando que es el único signo actual de constitucionalización del tema.

La coparticipación del Presidente y del Senado que con carácter general se establece en el texto es el punto esencial de análisis. La apología que de este sistema hace The Federalist es una vez más el testimonio del debate habido en su día al respecto. Decían los comentaristas clásicos: "No es fácil concebir un plan mejor calculado que éste (el del precepto) para promover una juiciosa selección de hombres para ocupar los cargos de la Unión; y no es necesario probar que de este punto dependerá esencialmente el carácter de su administración. Debemos convenir de todo punto que el poder de nombramiento en los casos ordinarios solamente puede ser propiamente modificado por uno de estos tres medios. O debe ser conferido a un solo hombre, o a una asamblea selecta con un número moderado de miembros, o a un solo hombre con la con

currencia de una asamblea de aquel carácter. Será fácilmente admitido que el ejercicio de él por el pueblo en su conjunto es impracticable". Y tras analizar los dos primeros métodos, desechándolos, se pronuncia por el tercero, diciendo de la cooperación del Senado: "la necesidad de su concurrencia tendría una poderosa aunque, en general, silenciosa virtualidad. Sería un control excelente del espíritu de favoritismo del Presidente y tendería grandemente a impedir el nombramiento de sujetos ineptos a causa del prejuicio de Estado, la conexión familiar, los vínculos personales o el punto de vista de la popularidad. Y, por añadidura, sería una fuente eficaz de estabilidad de la administración. Es fácilmente comprensible que un hombre que tenga por sí mismo la exclusiva disposición de los cargos estará mucho más dominado por razón de sus inclinaciones e interés que cuando está obligado a someter la justeza de su opción a la discusión y determinación de un cuerpo independiente y diferente..... A este razonamiento se objeta que el Presidente, por la influencia del poder de propuesta (nomination) puede asegurar la complacencia del Senado hacia sus puntos de vista" (139). A lo que se opone por los apologistas lo infundado de una suposición de venalidad universal (al igual que la de universal rectitud), el carácter colegiado del Senado y las garantías de independencia que la Constitución ha adoptado en favor de las Cámaras legislativas.

Sin embargo, ni en la actual situación y mucho menos en la propugnada por el documento del Center, puede admitirse que el problema estribe en la confrontación de las facultades respectivas del Presidente y del Senado.

Nuevamente, como antes hemos hecho, es preciso distinguir entre la órbita de la confianza política y la de la función pública propiamente dicha. Para la primera el tema Presidente-Senado tiene plena virtualidad. En este sentido el documento del Center, como hemos aludido anteriormente,

modifica en cierto modo la actual regulación. La Sección 12 del Artículo IV dice que "todos los funcionarios de las Repúblicas Unidas, incluyendo los representantes en el exterior, salvo los casos previstos en el propio texto, serán nombrados y destituidos por el Presidente. El Senado puede objetar el nombramiento en sesenta días y pueden ser ofrecidos candidatos alternativos hasta lograr su asentimiento". A lo que hay que añadir otro pasaje del documento, la Sección 3 del Artículo IX (entre las disposiciones generales sobre el government), que estatuye: "Los funcionarios designados por el jefe de una Rama (Branch) como participantes en la elaboración de una política, podrán ser nombrados por él con la concurrencia del Presidente y salvo la objeción del Senado". Disposición que más adelante será comentada pero que implica, al parecer, una contraposición entre funcionario designado en régimen de confianza política (al que se refiere este texto) y el profesional en cuanto tal. Las novedades que este planteamiento implica pueden esquematizarse en los siguientes puntos:

- El papel del Senado no es ya, como hemos dicho, el de asesor y dador de consentimiento concurrente, sino el de objector.

- No debe olvidarse, otra vez lo consignamos, que el Senado concebido por dicho documento no es el de integración federal hoy existente, sino uno de notabilidades o neoaristocrático.

- Aunque en otro pasaje del documento, como hemos visto, se da un amplísimo y justificado concepto de funcionario de las Repúblicas Unidas (comprensivo de todas las ramas o branches) la disposición que ahora comentamos habrá que entenderla únicamente referida a la Executive Branch, dado que lo contrario sería romper el esquema de separación de poderes, que el precepto en cuestión está dentro del Artículo IV relativo exclusivamente a aquella Rama y que el do-

cumento contiene disposiciones especiales de nombramiento para los distintos poderes. Cabe aquí señalar, pues, una deficiencia técnica del documento que, movido por la normal interpretación de la palabra "funcionario", da una norma para éstos sin distinción, olvidando que el Artículo IX contiene una definición general de funcionario en los términos amplísimos ya mencionados, y cuando, realmente, en el pasaje que ahora comentamos, sólo puede referirse a los del Ejecutivo.

- Es más: del ámbito de dicho Artículo IV cabe excluir a los magistrados judiciales, hoy englobados en la disposición general sobre poderes concurrentes del Presidente y el Senado, dado que la Judicial Branch tiene procedimientos especiales de designación ajenos al Presidente de los Estados Unidos, con arreglo al Artículo VII del documento.

Pero en la esfera ajena a la confianza política debemos subrayar el ya transcrito y comentado precepto de la Sección 11 del Artículo VIII sobre la selección de los funcionarios. La situación no es nueva. Hoy, desde un punto de vista jurídico-constitucional, ya nos dice la Sección 2 del Artículo II de la Constitución que no obstante la norma general (conurrencia del Presidente y del Senado) el Congreso puede establecer por ley que la facultad de nombramiento puede ser atribuída al Presidente por sí, a los Tribunales o a los jefes de Departamento. Y desde un punto de vista real o fáctico no puede caber duda que los dos millones largos de funcionarios no pueden ser nombrados por el solemne procedimiento ordinario. Las leyes del Congreso, al estatuir el Civil Service System, por ejemplo, han abierto amplia y justificadamente la puerta a nombramientos masivos sin intervención del Senado.

¿Dónde estriba la novedad del documento al estatuir ex lege el principio selectivo?. Sencillamente, en que no queda al arbitrio de las Cámaras ni de ninguna otra autori-

dad la dispensa del nombramiento solemne de los funcionarios. La selección, que supone órganos especializados y extraconstitucionales, viene impuesta por la misma ley fundamental y con ello se consagra la vida y beligerancia de los órganos selectivos, es decir de una burocracia generadora de burocracia, hoy existente, sí, al amparo de la excepción contenida en la Constitución ("the Congress may by law....."), pero que para el Center ha de consistir en órganos esenciales, estables e imperados cualquiera que pudiera ser su contextura y denominación, y con significación análoga a la que ahora tienen la Civil Service Commission o su filial, antes independiente, el Federal Council of Personnel Administration.

Debe anotarse otra reflexión: de seguirse la filosofía establecida por el Center, será cada vez más difícil obedecer al pié de la letra la recomendación de la sexta Asamblea americana reunida en octubre de 1954 en Arden House que decía, al considerar "el carácter, prestigio y problemas" del servicio público: "El Presidente tiene la responsabilidad del liderato de la rama ejecutiva del servicio del gobierno federal. Los principios constitucionales, las necesidades de la vida de nuestra nación y el ejemplo de las empresas bien organizadas subrayan la indispensabilidad de la responsabilidad ejecutiva en la política de personal y en la dirección del personal del gobierno federal. Este liderato debe ser reconocido y apoyado por los jefes y empleados de los departamentos ejecutivos, por los líderes de los partidos y por los miembros del Congreso. Este liderato debe ser aceptado y ejercido por el Presidente, para que los asuntos del Gobierno Nacional sean eficientemente gestionados" (140).

e) La remuneración de la función pública.

El documento del Center establece en la Sección 1 del Artículo IX que "Los funcionarios de las Repúblicas

Unidas serán retribuídos y ninguno de ellos podrá tener otra ocupación remunerada salvo que una ley lo autorice; ninguno de ello podrá ocupar más de un puesto en el gobierno (government) ni podrá aceptar dádiva o favor. No podrá ser retenido en beneficio suyo ningun ingreso procedente de antiguos empleados o asociaciones; pero sus propiedades podrán ser puestas bajo fideicomiso y administración sin su intervención mientras permanezcan en el cargo; los excesos cometidos en aplicación de esta norma podrán ser estudiados por el Tribunal de Derechos y Deberes y podrán ser acordados a la vista del propósito general que la informa".

El problema de la retribución de funcionarios no escapó, en su día, a Tocqueville que dedicó diversos pasajes de su obra al tema y desde distintos puntos de vista.

De un lado decía Tocqueville, con gráfica expresión, que "ninguno de los funcionarios públicos de los Estados Unidos tiene uniforme pero todos reciben un salario: Esto deriva de los principios democráticos.... Establecer funciones gratuitas es crear una clase de funcionarios ricos e independientes, es formar un núcleo de una aristocracia... Yo miro como uno de los signos más visibles del imperio absoluto que ejerce la democracia en América, la ausencia de funciones gratuitas. Los servicios rendidos al público, cualquiera que estos sean, se pagan". Pero, de otro lado, la inestabilidad en la posesión de los cargos hacía la función pública poco atractiva, desdeñada por los grandes talentos y las grandes personas, que unido a las malas opciones de la democracia (mauvais choix de la démocratie) daban por resultado "el gran número de hombres vulgares en las funciones públicas" (141).

Contrasta absolutamente esta situación con la puesta de relieve por García de Enterría (142) que, al exponer la obra de Napoleón respecto de la Administración francesa, recuerda que "ordenó ejemplarmente las carreras civiles, concibiéndolas como oportunidades abiertas a los mejores".

En otro pasaje de Tocqueville, situado precisamente bajo la rúbrica "De los instintos de la democracia americana en la fijación de la retribución de los funcionarios", tras sentar la afirmación personal de que las democracias tienden a economizar en la retribución de los funcionarios porque la mayoría gobernante no puede llegar a serlo, mientras que en las aristocracias ocurre lo contrario porque quienes mandan pueden conseguirlo, constataba que en América los funcionarios de orden secundario estaban mejor pagados que en otros países, estándolo mucho menos los altos funcionarios. Daba a ello una explicación sociológica; el pueblo comprendía las necesidades de los funcionarios secundarios, situados a su nivel y reconocía que debían gozar de la misma holgura que el hombre medio; y otra, económica, la de que para encontrar hombres idóneos era preciso que los entes públicos satisficieran sueldos en competencia con los de las actividades privadas. Tratándose de los altos funcionarios, al pueblo se le escapaba el nivel de las peculiares necesidades de aquéllos, hombres de las clases altas, dando por superfluas muchas de ellas y por excesiva una remuneración elevada. (143).

Añadiendo más adelante que en los Estados Unidos "he visto frecuentemente poner en duda la probidad de los funcionarios públicos".

Estas apreciaciones de Tocqueville pueden ayudarnos a comprender el tratamiento constitucional que ahora se pretende. Tema que la actual Constitución reduce al caso del Presidente en el párrafo 7 de la Sección 1 del Artículo II (144).

Dimock subraya que los salarios gubernamentales no son comparables -ni siquiera el del Presidente- a los pagados a algunos ejecutivos de los negocios privados. Pero analiza lo que llama incentivos no financieros: la conciencia de seguridad y permanencia, el ideal de servir a la colectividad, las oportunidades de promoción y las pensiones de retiro (145).

Pero según Wright Mills: "en una sociedad que estima

el dinero -dice- como la medida de valor más alta, no se puede establecer un Servicio Civil con verdadera independencia -contando con la clase alta o media- si no ofrece compensaciones comparables a las que brinda el servicio privado. Las pensiones y la seguridad en el trabajo no suplen el salario inferior de los funcionarios civiles pues..... los ejecutivos privados gozan ya de estos privilegios y otros muchos" (146).

En esta situación, sustancialmente igual en nuestros días, incide el documento del Center con el texto transcrito últimamente. No late en él la preocupación de la competitividad de los sueldos de la función pública respecto de los privados -tan claramente expuesta como problema, por la autoridad de Tocqueville, Dimock y Mills- sino otra muy distinta: la de la radical incompatibilidad con toda clase de ingresos, llevada hasta el extremo de la administración fiduciaria de los propios bienes personales. Esto, que puede ser una motivación más para una política de salarios burocráticos altos, constituye una respuesta al problema que en términos congresionales es el lobby.

Si la Lobby Act de 1946 intentó encauzar y disciplinar las presiones respecto de los congresistas (147), el Center trata de formar una barrera cerrada alrededor de los funcionarios de todas clases al servicio de las Repúblicas Unidas. Es difícil toda conjetura en este orden de cosas. Tan solo cabe resaltar cuál es la preocupación sobresaliente del Center a este respecto: el sector público va a ser un aparato independiente dotado de poder. De ahí que la incompatibilidad de los funcionarios y el principio retributivo de los mismos, se incorporen a la Constitución.

6. Control de la Administración y garantía del administrado.

a) Consideración previa sobre la sumisión al derecho

La raíz última de todo control de la Administra-

ción pública ha de ser buscada en la sumisión de la misma al ordenamiento jurídico. Es sabido que el derecho continental europeo -influenciado por el clásico patrón francés- y el derecho anglosajón realizan aquella exigencia desde perspectivas distintas, diferencias que fueron en un principio expresadas por Dicey en su obra "Introduction to the Study of the Law of the Constitution" en relación con el Reino Unido, reconsideradas luego por construcciones jurídicas posteriores, y atenuadas por una inflexible aproximación de los derechos anglosajones al sistema continental de régimen administrativo. No obstante, cabe señalar aún hoy, y en lo que concretamente concierne a los Estados Unidos, importantes especificaciones:

1ª. El distinto signo de la evolución histórica, que podríamos cifrar en un aserto extremadamente atinado de Fernando Garrido Falla: "en Europa el Estado de Derecho es una creación históricamente tardía que viene a superponerse a las antiguas monarquías absolutas centralizadas. La Administración, frente a las garantías jurídicas que se introducen para garantía de la libertad de los súbditos, sigue, empero, actuando como heredera del antiguo Monarca absoluto, con poderes residuarios. En cambio, los Estados Unidos nacen como Estado independiente siendo ya Estado de Derecho: la libertad individual no es allí una conquista frente a un poderoso Estado anterior, sino un presupuesto del Estado que nace. El desarrollo ulterior hace que la situación se parezca cada vez más a la de Europa; pero lo que merece subrayarse es que esto se consigue a través de un proceso en que es el Estado el que va conquistando poco a poco (....) sus perspectivas de poder público" (148).

2ª. La conformación de un derecho administrativo en el sentido europeo -como conjunto normativo destinado a regular los privilegios y cargas de la Administración pública exorbitantes del derecho común (149)-, se abre paso, con-

siguientemente, de una manera paulatina, ofreciéndose a la vista una mera yuxtaposición de leyes especiales relativas a materias administrativas, tal como Murillo Ferrerol dijo del Reino Unido de la época de Dicey (150).

3ª. Pese a toda la evolución jurídica antes aludida, que aproxima los sistemas anglosajones al derecho continental europeo, la rule of law sigue en pié en los primeros, constituye la base esencial del control de la Administración y se refleja en este principio expuesto por Dimock: "la rule of law significa que ningún ciudadano o funcionario está por encima de la ley y que la ley y los tribunales son los mismos para todos" (151).

El documento del Center no aborda estas cuestiones esenciales de manera frontal, pero la primera de ellas, el primado del derecho, queda inequívocamente estampado en el preámbulo "So that we may join in common endeavors, welcome the future in good order, and create an adequate and self-repairing government- we the people do stablsh the United Republics of America, herein provided to be our, and do ordain this Constitution, whose law it shall be....", en lo que concierne a la Constitución como fuente primera de derecho, y singularmente subrayada en el párrafo último de la Sección 1 del Artículo IV (relativo a la Presidencia y a toda la Executive Branch) que impone, como hemos señalado, al Presidente, con los Vicepresidentes y el Intendente, el deber de velar para que todas las leyes sean fielmente ejecutadas, así como por la totalidad de las normas que regulan el dispositivo judicial (Artículo VII) con expresa inclusión de una High Court of Constitution.

b) El due process of law o precedimiento jurídico regular.

Para Dimock el conocido principio "due process of law", aplicable a toda la vida gubernamental y heredado de la tradición jurídico-política británica, se descompone,

en lo que a la Administración pública concretamente se refiere, en los siguientes principios:

1º. El administrador debe tener jurisdicción en cada caso.

2º. El administrador no puede obrar con exceso de autoridad.

3º. El administrador, cuando actúa en funciones cuasijudiciales, debe actuar imparcialmente.

4º. El particular, cuando es sujeto pasivo de una acción que directamente afecta a sus derechos de propiedad o a sus derechos básicos como miembro de la sociedad, tiene derecho a ser notificado del procedimiento correspondiente.

5º. La privación de propiedad o disposición de interés similar de un particular no puede tener lugar sin audiencia del interesado.

6º. Las decisiones cuasijudiciales deben basarse en la evidencia.

7º. En los procedimientos cuasijudiciales las decisiones deben ser motivadas.

Así, jurisdiction, excess in authority, act impartially, right to notice, right to be heard, evidence y reasons for the decision, son otros tantos conceptos claves para analizar el contenido todo del due process of law (152).

La vigente Constitución consagra el principio con carácter general: "nadie puede ser privado de la vida, la libertad o la propiedad sin el due process of law (enmienda V reforzada por la XIV en relación con la acción de los Estados respecto de los ciudadanos).

Pero la jurisprudencia americana ha rebasado sustantivamente la interpretación puramente procesal del principio. Como señala Corwin, éste aparece como limitación del

contenido sustancial de la legislación y defensa contra toda invasión irrazonable (unreasonably) de la libertad o propiedad personales. "En breve, concluye Corwin, este desarrollo del significado del "due process of law" ha venido a proporcionar con el tiempo una de las bases principales de la revisión judicial" (153), y cita en apoyo de esta tesis las sentencias dadas por el Tribunal Supremo en los casos Scott versus Sandford (1857), Adkins versus Children's Hospital (1923) Adair versus United States (1908) y Lochner versus New York (1905).

De otra parte, el Tribunal Supremo ha trazado una doctrina general del principio en punto a los procedimientos administrativos, peculiarmente sensible a la necesidad del hearing o audiencia, doctrina que encuentra alguno de sus mejores desarrollos en las sentencias dadas en los casos Morgan versus United States (1938) y González versus United States (1955) y que Corwin sintetiza en el siguiente axioma: todos los que se ven obligados a litigar con el gobierno en un procedimiento cuasijudicial que tiene por finalidad el control de las actividades de aquéllos "tienen derecho a ser claramente advertidos (fairly advised) de lo que el gobierno propone y a ser oídos sobre tal propósito antes de que se emita la decisión final" (154).

Pero el reflejo administrativo más genuino de este principio es la Federal Administrative Procedure Act de 1946. Siguiendo a Villar Palasí (155), las características de dicha ley son: la obligación por parte de los organismos administrativos de informar al público sobre su organización y procedimientos; delimitación de los límites del poder administrativo y de los procedimientos; regulación de las audiencias si el procedimiento implica juicio, y remedios judiciales. Se unen a ello las definiciones terminológicas más necesarias y se regula el procedimiento de elaboración de las normas administrativas (rule making).

Así las cosas, la posición del documento del Center respecto del problema puede ser tachada en cierto modo de sorprendente. Pese a la importancia del principio y a su actual incorporación a la Constitución nacional, siquiera sea por la vía de enmiendas ulteriores, no aparece nominativamente consagrada en el modelo de nueva ley fundamental que se nos propone. Salvo en torno a la expropiación forzosa, a la que luego nos referiremos, donde se emplea la expresión "due process". Pero, con general alcance, únicamente puede inducirse de las cláusulas de declaración y protección de derechos individuales contenidas en el Artículo VIII.

c) La responsabilidad de la Administración.

Todos los autores son contestes en el punto de partida del derecho anglosajón a este respecto, negador del principio de responsabilidad de la Administración, sobre la base del postulado "King can do no wrong", y en la evolución creciente del mismo derecho hacia el reconocimiento de aquel principio (156). En realidad, el derecho europeo continental partió de la negación igualmente, en función de la idea de que la soberanía excluía la responsabilidad (vide infra, no obstante). Lo que el derecho británico y el derecho norteamericano acusan es un retraso histórico en la consagración del repetido principio -respecto, sobre todo, de Francia, país arquetípico- hasta que el Reino Unido afronta el tema en la Crown Procceding Act de 1947 y los Estados Unidos con la Federal Tort Claims Act de 1946.

Camino, el seguido por el derecho norteamericano, que chocaba incluso con cierto obstáculo constitucional: la enmienda XI que dispone que "el poder judicial de los Estados Unidos no se extenderá a proceso alguno basado en ley o equidad iniciado o seguido contra uno de los Estados Unidos por ciudadanos de otro Estado o por ciudadanos o súbditos de un Estado extranjero". Sin embargo, a nuestro juicio, este obstáda

culo no puede ser exagerado; estima Dimock que de aquel texto se sigue un principio general de inmunidad gubernamental (157); probablemente, aquella enmienda, aprobada por el Congreso en 1794 y ratificada en 1798, nació del celo de preservar la autonomía de los Estados y de preservarse de acciones judiciales extranjeras, más que de la problemática de la responsabilidad administrativa. Criterio, el nuestro, que puede confirmarse con un dato histórico consignado por Corwin: cuando el Tribunal Supremo de los Estados Unidos aceptó su propia jurisdicción en 1793 en el caso Chisholm versus Georgia, se produjo tan viva reacción en dicho Estado y tales preocupaciones en otros, que la once enmienda fue tramitada con "vehemente velocidad" (158).

En puridad, la Federal Torts Claims Act es un testimonio vivo de que la Constitución no se opone al principio propiamente dicho, en sí mismo considerado.

Esencialmente, el camino seguido hasta tal ley en materia de responsabilidad gubernamental ha sido el siguiente:

1º. Negación del principio, sobre la base de la norma, extraída del rule of law tradicional, según el cual "el gobierno no es susceptible de ser demandado por los particulares cuando actúa en su condición soberana, pero lo es cuando actúa en condición dominical o negocial" (159); corresponde al Congreso, aprobar leyes reconociendo indemnización a los particulares (160).

2º. En 1855 se crea la Court of Claims con el fin de liberar al Congreso de trabajos de tal naturaleza. Nace, pues, como un órgano inserto en el legislativo (legislative court) que plantea de suyo una cuestión: ¿puede el Tribunal Supremo revisar sus decisiones?; el Chief Justice Taney mantuvo una doctrina negativa que fue rechazada posteriormente en el caso De Groot versus United States (1867)

cuando el Tribunal Supremo entró en consideración de una decisión de la Court of Claims. El problema queda zanjado por el pronunciamiento del Congreso en 1953 que declara que la Court of Claims se considera establecida bajo el Artículo III de la Constitución y, por ende, de lleno en la órbita judicial (161). Pero la misión de dicha Court se reducía al orden contractual, siguiendo en manos del Congreso, como puntualiza Enterría, los daños extracontractuales (162).

3º. Aprobación de la Federal Torts Claims Act.

La Federal Torts Claims Act es el título IV de la Legislative Reorganization Act de 1946 (163). Las Secciones 403 y 410 enuncian el principio en los siguientes términos: los Estados Unidos deben indemnizar "en concepto de daños y perjuicios, o pérdida total, de propiedad privada, o por lesiones corporales o muerte, producidas como consecuencia de un acto u omisión negligente o doloso de cualquier empleado del gobierno que actúe dentro de la finalidad de su cargo o empleo en circunstancias que los Estados Unidos, de ser una persona privada, hubieran sido responsables frente al reclamante por ese daño, pérdida, lesión o muerte, de acuerdo con el derecho vigente en el lugar en que el acto u omisión haya tenido lugar". La puerta para la reclamación por daños extracontractuales queda, pues, abierta desde 1946, aunque la serie de excepciones es numerosa (cfr Sección 421). De ellas resaltamos, por razones distintas, tres:

- Los daños causados por actos realizados por los funcionarios con la debida diligencia o discrecionalmente (con lo que inmensas esferas de supuestos quedan excluidos de la norma).

- Los causados por la Tennessee Valley Authority, que goza así de un singular privilegio.

- Las reclamaciones originadas en país extranjero, excepción inexcusable a la luz de la enmienda XI antes considerada.

La competencia judicial se remite a los Tribunales Federales de Distrito (Sección 410) con revisión ante los Tribunales de Circuito de Apelación y la Court of Claims (Sección 412).

El documento del Center no establece el principio de responsabilidad de la Administración con carácter general, a pesar de sus profundas incursiones en el campo del régimen administrativo y de los debates que el tema había producido en el seno del derecho americano (164).

Sin embargo, puede admitirse que sienta una base suficiente para su implantación y puede rastrearse, de otro lado, su existencia a través de las menciones de la Court of Claims que el propio documento contiene, conservando el nombre de la actual Court especial

Aquella base podría inferirse de la Sección 9 del Artículo VIII, al decir: "Todo ciudadano puede comprar, vender, arrendar, poseer, ceder y heredar propiedad real y personal y se beneficiará por igual de todas las leyes en orden a la seguridad de la persona y de la propiedad, pero estará por igual sujeto a penalidad por todo estatuto, ordenanza, regulación o costumbre que limite su derecho, salvo lo que se determine por la Court of Rights and Duties".

De este precepto puede inferirse sin dificultad una clara consagración del principio de igualdad de los ciudadanos, no sólo ante las leyes, sino ante las cargas públicas, dada la expresa referencia de una parte, a la seguridad de personas y bienes -con una alusión concreta a la igualdad- y, de otra, la remisión de las limitaciones, en última instancia, a un Tribunal de Derechos y Deberes.

Si así se infiere, la conexión con el tema de la responsabilidad de la Administración no es difícil, dado el valor que el principio de igualdad de los ciudadanos

ante las cargas públicas tiene como fundamento último de aquella responsabilidad (165). Dejamos constancia, así, de una proclividad del documento en relación con un tema que, por otra parte, ya se ha abierto paso en los Estados Unidos y en el que todo retroceso sería contrario al camino de moralización de la acción gubernamental, común a todas las naciones.

Importa ahora rastrear, como hemos dicho, el perfil de la Court of Claims instituida por el documento. No la define, pero su mención la hace presumir heredera de la actualmente existente, con la consecuente misión del enjuiciamiento de reclamaciones por daños contractuales o extracontractuales.

El Artículo VII la incluye, como hemos dicho, en su Sección 1 entre los Tribunales federales, dentro de la Judicial Branch, inequívoca inserción que ventila toda duda sobre su naturaleza, duda de cuya trayectoria hemos dejado constancia líneas arriba de este trabajo.

Pero, en apoyo de nuestra interpretación -la de que el documento del Center consagra el principio de responsabilidad y que la Court of Claims es el órgano ad hoc- encontramos un pasaje altamente interesante.

Se trata de la Sección 10 del Artículo III (relativo a la Planning Branch) que dice: "La Planning Branch elaborará y custodiará los mapas oficiales de las Repúblicas Unidas que serán punto de referencia para el desarrollo público y privado. Se reflejará en los mapas oficiales la ubicación de las instalaciones (facilities), con indicación de su extensión, y el uso que se prevea para todas las áreas (....). Los desarrollos realizados vulnerando las referencias oficiales serán a riesgo del interesado y no darán lugar a recurso; pero los daños procedentes de referencias que procedan a la adquisición correspondiente serán indemnizables mediante el ejercicio de acciones ante la Court of Claims".

Este texto no necesita comentario. Implanta específicamente en la órbita del poder de planeamiento el principio de responsabilidad por los daños que se sigan al particular que oriente sus adquisiciones inmobiliarias con arreglo a los mapas oficiales económicos de la nación. Aplicación concreta del principio de responsabilidad del Estado -más allá de la Administración ubicada en la Executive Branch- cuyo alcance supera considerablemente el concepto y supuestos usuales de daño inferido por el poder público. Y, por añadidura, residenciación de las reclamaciones en la Court of Claims, conformándose el significado y función de este organismo.

No obstante, la invocación con carácter general del Tribunal de Derechos y Deberes, contenida en la Sección 9 del Artículo VIII, a propósito de la defensa del principio de igualdad, suscita la duda de si ello no vendría a limitar la competencia de la Court of Claims. En todo caso, se oscurece el sistema de competencias.

d) La expropiación forzosa

La enmienda V de la Constitución de los Estados Unidos (aprobada por el Congreso en 1789 y ratificada en 1791) dispone que ninguna persona "será privada de la vida, libertad o propiedad sin el due process of law; ni se tomará la propiedad privada para usos públicos sin la debida compensación". Constatación constitucional de un principio -el expropiativo- reiterado en el derecho comparado de todos los tiempos (166).

La fundamentación de la potestad expropiativa en el derecho norteamericano descansa todavía en la doctrina del dominio eminente del Estado, ya rebasada en Europa por la concepción según la cual, como dice Enterría, "es un poder concreto que se integra dentro del poder genérico y ordenador del Estado" (167). La subsistencia de la idea primitiva en los Estados Unidos viene confirmada por la doctrina y la jurisprudencia; así Dimock, reproduciendo el Law Dictionary de Bouvier, nos habla del "superior derecho de propiedad subsistente en la soberanía, en cuya virtud la

propiedad privada, en ciertos casos, puede ser tomada o su uso controlado en beneficio público, sin tener en cuenta la voluntad del propietario" (168). Corwin utiliza netamente la rúbrica "National eminent domain power" y constata el amplio reconocimiento de tal poder por la jurisprudencia: el requisito de justa compensación no es más que una limitación concerniente al ejercicio de un poder preexistente (caso United States versus Lynah (1903)) y una prerrogativa del gobierno nacional que no puede ser ni ampliada ni disminuida por un Estado (caso Kohl versus United States (1876))(169).

Añade Corwin que cuando el dominio es expropiado por los Estados Unidos en el ejercicio del poder de dominio eminente, pero sin "condemnation proceeding" (170), el propietario puede, con arreglo a la Trucker Act, demandar la justa compensación ante la Court of Claims o en un Tribunal de Distrito en funciones de Court of Claims"(171); criterio que deroga la regla de competencia de los tribunales ordinarios y que evidencia, en el propio derecho norteamericano, la conexión íntima existente, desde un punto de vista institucional, entre responsabilidad de la Administración y expropiación forzosa, resumida por nuestro Enterría en la expresión unitaria "garantía patrimonial del administrado".

El documento del Center consagra de manera cabal y depurada el principio expropiatorio en la Sección 5 del Artículo VIII: "Ninguna propiedad podrá ser tomada salvo con una finalidad pública (public purpose), por procedimiento jurídico regular (due process) y con compensación (compensation)". Se anudan así los tres requisitos esenciales del instituto expropiatorio, de manera más firme que en la actual Constitución: utilidad pública, procedimiento jurídico regular y justo precio.

Por su parte, la Sección 13 del mismo Artículo hace una concreción: "Las áreas necesarias para usos del gobier-

no podrán ser adquiridas a su valor y ser retenidas todo el tiempo que lo requiera el interés público; las valoraciones podrán ser apeladas ante la Court of Claims. Tales áreas podrán tener autogobierno en materias de competencia local". Indudablemente este precepto plantea ciertas dudas; en principio, podría parecer una autorización constitucional para la adquisición de terrenos extensos; pero la previsión de un procedimiento de controversia acerca de la valoración, hace de él una pieza legal de corte netamente expropiatorio.

La expropiación es contemplada también por la Sección 9 del Artículo V-B, regulador de las competencias legislativas de la Cámara de Representantes. En efecto, dicha Cámara, tendrá como misión elaborar leyes (to make laws)... "16: Para adquirir la propiedad y plusvalías siempre que sea necesario para el uso público a los precios que sean fijados, cuando sea preciso, por la Court of Claims".

La combinación de los preceptos generales citados en primero y último lugar, nos permite aventurar las siguientes observaciones:

1ª. La Sección 5 del Artículo VIII es una declaración de derechos; constituye el aspecto jurídico-dogmático de la institución expropiatoria, plenamente definida.

2ª. La Sección 9 del Artículo V - B atiende a las vertientes orgánicas y competenciales del tema: la expropiación ha de serlo al amparo de ley votada por la Cámara de Representantes (la función del Senado es de objeción en el nuevo procedimiento legislativo que el Center nos propone). La expresión antes transcrita podría suscitar una duda: la de si la función legislativa de la Cámara se reduce a dictar la ley o leyes generales de desarrollo de la Constitución en materia expropiatoria o si, además, toda expropiación concreta ha de estar amparada por una ley espe-

cial, aunque sea agrupando una pluralidad de casos. Esta última es la solución técnicamente conocida, como ocurre desde 1854 en España, aplicando el principio de interposición de la ley formal. Nos inclinamos a creer que tal es la dirección del documento, sobre todo habida cuenta de la actual técnica americana, concebida sobre la interposición congresional hasta el extremo que se desprende de los siguientes testimonios de Corwin: "la extensión de la propiedad privada que ha de ser tomada para uso público queda plenamente a la discreción legislativa" (caso Shoemaker versus United States (1893)); "nosotros pensamos, dijo el Juez Black, que es función del Congreso decidir qué tipo de expropiación es para el uso público" (172); testimonios según los cuales, amén de la autorización previa, se tiene por cuestión congresional, bien que discutida, el grado concreto de privación de propiedad.

El mismo precepto, al atribuir funciones, adjudica a la Court of Claims la de controlar las compensaciones a satisfacer por el gobierno, con lo que sitúa claramente todas las indemnizaciones (por daños y expropiatorias) en el mismo órgano, dentro de la tendencia unitaria que antes hemos comentado, plenamente justificada en el orden doctrinal.

e) Control judicial de la actividad administrativa.

En los Estados Unidos es frecuente escuchar una versión pesimista del papel que los jueces juegan en el control de la administración pública. Así, Miller nos decía que el control en cuestiones políticas es ejercido por el Congreso y por organismos especiales y la intervención de la justicia federal limitada. Los procedimientos de control son lentísimos en lo que a la esfera judicial concierne, pudiendo afirmarse, según dicho profesor, que, en verdad, las decisiones administrativas son inatacables; con gráfica expresión, manifestaba que sólo se apela hoy al 1% del 1% de los

casos. Al Tribunal Supremo llegan, al año, unos 2.500 casos de los que tan solo el 40% son de carácter administrativo y de los que, a su vez, únicamente unos 150 casos dan lugar a una sentencia favorable al recurrente. La fuerza del Tribunal Supremo se pone de relieve en las cuestiones de inconstitucionalidad y, especialmente, en los temas de civil rights pero no en lo que los europeos llamamos el orden administrativo (173).

En conjunto, pueden distinguirse los siguientes aspectos orgánicos del control de la actividad administrativa civil:

1º. El prejudicial, a cargo de tribunales administrativos, tal como el Board of Appeals radicado en el Patent Office, el de igual nombre en la Veterans Administration y el Board of Immigration Appeals del Departamento de Justicia (174). La naturaleza de estos organismos es estrictamente administrativa, no judicial, y, además, no forman parte de un dispositivo general de justicia administrativa, sino que obedecen a instituciones específicas. Sobre ellos se encuentra la Justicia federal.

2º. El judicial especial, al que corresponden tribunales insertos en la órbita del poder judicial, distintos de los ordinarios, pero sometidos al Tribunal Supremo. Tal es el caso de la Court of Claims, ya referido en este trabajo, y el de la Court of Customs and Patent Appeals, que quedó comprendida también en el mismo pronunciamiento del Congreso, antes mencionado, que reconoció naturaleza judicial a uno y otro tribunal (175).

3º. El judicial ordinario, al que corresponde, con carácter general, el conocimiento de los recursos contra los actos administrativos. Se trata de la red de Tribunales federales que culmina en la Supreme Court.

La regulación de su actividad revisora cae bajo la Federal Administrative Procedure Act de 11 de junio de 1946

que rige, como hemos visto, los procedimientos administrativos y, además, los procedimientos revisores (176).

Dicha ley establece que "Toda persona que experimente un daño legal ocasionado por la actividad de cualquier organismo administrativo o que resulte mediata o indirectamente dañado o perjudicado por tal actividad, enmarcada dentro de los preceptos reguladores de la misma, está materialmente legitimado para solicitar la revisión judicial de la actividad administrativa ocasionante del daño" (Sección 10, a). El Tribunal deberá, en su caso, "A) exigir al organismo que ejecute lo que ilegal o irrazonablemente no ha ejecutado; B) calificar de ilegal y, por tanto, anular cualquier actividad administrativa que sea: 1) arbitraria, caprichosa, con abuso de poder o de cualquier otro modo no de acuerdo con la ley; 2) contraria a los derechos constitucionales, a los poderes, a los privilegios o a la inmunidad; 3) con exceso de jurisdicción, autoridad o fuerza de los límites legales o falta de competencia; 4) sin observancia del procedimiento exigido por la ley; 5) no fundamentado en una evidencia sustancial en todos los supuestos en que se exija procedimiento con audiencia pública y juicio administrativo; 6) emitido por funcionario administrativo que no tenga nombramiento legal o competencia" (177).

¿Cuáles son los procedimientos ad hoc? Dimock refiere seis (178) y nueve son los que constata Villar (179) sin que coincidan plenamente. Comparemos ambos esquemas:

Dimock: Remedies in tort, Injunction, Quo warranto, Mandamus, Habeas corpus y Certiorari.

Villar: Consigna todos ellos, salvo el primero (Remedies in tort) y añade: Appeal (que ha absorbido al clásico writ in error), Taxpayers'suits, Prohibition y Certificate of questions.

Es evidentemente más completa la enumeración del

profesor español, habida cuenta sobre todo, de que el procedimiento de Remedies in tort es la acción de responsabilidad administrativa que merece una consideración independiente, tema al que nosotros ya nos hemos referido. Pero el Appeal, a su vez, es un remedio dentro del propio orden judicial -la apelación a un tribunal superior contra la sentencia de un tribunal a quo-. Por ello, vamos a dar una breve idea de los demás procedimientos, de acuerdo con Holt:

1º. El writ of certiorari. Consiste en una orden de un tribunal dirigida a uno inferior para que le defiera un caso determinado, que es estudiado por el superior a efectos de si debe ser juzgado en apelación por él (180).

2º. El writ of quo warranto. En su virtud, un tribunal ordena a un funcionario público que comparezca ante él y exponga con base a qué derecho o ley ostenta su cargo o actúa de forma determinada. También puede ser usado contra las corporaciones de utilidad pública acerca de los privilegios bajo los que opera (181).

3º. El writ of habeas corpus. Es un mandato judicial -expresamente dictado por la Constitución y basado en la proverbial institución inglesa del mismo nombre- por el que se ordena que una persona detenida sea llevada ante el Tribunal para determinar la validez de las razones de detención (182). Es obvio que esta figura rebasa ampliamente la problemática administrativa (183).

4º El writ of mandamus. Por él, un tribunal ordena a un funcionario que realice lo que legalmente está obligado a ejecutar (184).

5º. El writ of injunction. En su virtud un tribunal prohíbe la comisión de un acto por un particular o un funcionario (185). Merece una especial referencia el problema que este writ suscita como posible instrumento de suspensión u obstrucción de la acción administrativa. En general,

todos los writ plantean la cuestión de si, naciendo de la equidad son ilegislables y quedan absolutamente confiados al criterio judicial, o, por el contrario son susceptibles de regulación congresional con las consiguientes limitaciones para su adopción. En el orden administrativo este problema se ha hecho peculiarmente sensible en el writ of injunction. Contra ciertas tendencias doctrinales, Corwin constata su condición de legislable, sostenida por el propio Tribunal Supremo de los Estados Unidos. El Congreso, en efecto, ha legislado reiteradamente limitando las posibilidades de utilizar dicho writ, y en concreto cabe llamar la atención sobre las restricciones establecidas en materia de recaudación fiscal y bajo la Emergency Price Control Act de 1942, con el fin de evitar que el writ of injunction entorpeciera las medidas administrativas ad hoc (186).

Omite Holt la definición de las restantes figuras que trazaremos de acuerdo con el propio Villar (187):

6º. El Taxpayers'suits, aunque incoado por un contribuyente, tiene por objeto preservar los derechos del Fisco o prevenir la comisión por un municipio de actos lesivos para los intereses económicos o dominicales de la propia comunidad.

(En el orden fiscal conviene hacer una alusión también al Right to sue the government, en su manifestación de derecho y procedimiento para la recuperación de los impuestos indebidamente percibidos, reconocido por el Tribunal Supremo, entre otros casos en el Dodge versus Osborn, 1916) (188).

7º. El writ of prohibition. Es el mandamiento que un Tribunal superior dirige a uno inferior ordenándole que se abstenga de conocer en un caso o impidiéndole que se exceda en sus facultades (189). Como puede verse este remedio es más intrajudicial que de control administrativo.

8º. El certificate of questions. Por el que un tribunal a quo defiere una cuestión al tribunal superior para que sea él quien haga la interpretación jurídica que proceda (190). Cabe hacer la misma observación que en el caso anterior.

Hasta aquí hemos descrito la actual panorámica del derecho norteamericano respecto del control judicial de la actividad administrativa.

Es evidente que un documento como el del Center no puede afrontar el tema más que de una manera muy general. Es preciso indagar las posibles líneas de pensamiento al respecto proyectadas. Para ello, un primer camino, casi único, es observar el sistema judicial creado por el documento en cuestión.

De los Tribunales previstos por el documento, anteriormente reseñados por nosotros (191) hay cuatro que de una manera específica se conectan directamente con el control de la administración pública. Uno es la Court of Claims que ya hemos tratado en este trabajo. Los otros tres son: la Court of Rights and Duties, la de Administrative Settlements y la de Tax Appeals.

Con carácter general, y siempre a la luz del propio documento, cabe decir:

1º. Estos cuatro tribunales se hallan indubitablemente insertos en el orden judicial, bajo el Artículo VII relativo a la Judicial Branch. A su nivel se encuentra la Court of Arbitration Review, cuya finalidad parece ser la decisión de los conflictos laborales (número 17 de la Sección 9 Letra B, del Artículo V).

2º. Se contraponen a otros dos, calificados de "altos" (High) que son el de la Constitución y el de Apelaciones (Appeals).

3º. El Artículo VII hace definiciones de estos

Altos Tribunales o High Courts pero no de las Courts propiamente dichas.

4º. No obstante, caen dentro de las normas generales del poder judicial que podríamos resumir así:

- Primacía del Principal Justice de las Repúblicas Unidas sobre la totalidad de las Courts (Sección 2 del Artículo VII).

- Es posible que les afecte la prevención de que tribunales de circuito entenderán en primera instancia de los casos producidos según la ley nacional (párrafo último de la Sección 1 del Artículo VII).

- Todos los jueces son nombrados por el Principal Justice (Sección 2 del Artículo VII), procedimiento de excepcional interés por su singularidad y la concentración de poder que implica.

- El propio Principal Justice puede suspender en su función a los jueces por incapacidad o violación de normas. Para destituirlos requiere el acuerdo del Senado (Sección 6).

- Nombra también el senior member que preside cada tribunal (Sección 6).

- Están formados por nueve miembros, pero pueden funcionar con siete designados por el senior member (Sección 10).

Las funciones de las Courts cuyo cometido nos interesa (hecha excepción de la Court of Claims, ya tratada) deben ser buscadas a lo largo del articulado.

1º. Court of Rights and Duties. Aparece mencionada en los siguientes casos:

- En el nº 18 de la Sección 9, Letra B, del Artículo V, cuando se dice, regulando las facultades de la Cámara de Representantes, que el servicio en las fuerzas ar-

madas será voluntario salvo en caso de emergencia declarada cuando sea requerido un servicio uniforme, pero que "la Court of Rights and Duties puede establecer excepciones por razones de conciencia o de creencias religiosas".

- En la Sección 8 del Artículo VI, concerniente a la Regulatory Branch, se establece que el Regulator puede reconocer corporaciones sin fin de lucro (fundaciones), determinadas por él junto con el Board, por ser útiles a los fines públicos; pero esta decisión "puede ser revisada por la Court of Rights and Duties".

- En la Sección 2 del Artículo VIII (General Provisions) se establece apelación ante dicha Court cuando se trate de conflictos por razón del ejercicio de las libertades de expresión, movimiento y comunicación.

- En la Sección 5 del mismo Artículo, se le otorga la facultad de dictar reglas sobre pesquisas e indagaciones contra las personas.

- En la Sección 7 del repetido Artículo se establece la apelación ante la Court de referencia, promovida por los ciudadanos, contra las prácticas de las personas o empresas destinadas a servir al público que violen las normas de igual servicio para todos o de competencia leal.

- En la Sección 9 del mismo Artículo VIII se le confiere competencia para juzgar en los casos relacionados con la sujeción de las personas a las limitaciones jurídicamente establecidas respecto de los derechos de comprar, vender, arrendar, poseer, ceder, y heredar propiedad real y personal y de beneficiarse por igual de las leyes en orden a la seguridad de la persona y de la propiedad (192).

- En la Sección 12 del propio Artículo se le faculta para dictar normas sobre el derecho de poseer armas.

- En la Sección 1 del Artículo IX (Governmental Arrangements) se le faculta para juzgar sobre los casos

producidos sobre rentas y bienes de funcionarios por razón del sistema de incompatibilidades (193).

Es evidente que este Tribunal de Derechos y Deberes tiene una finalidad más amplia que la propiamente administrativa. Es, en buena parte un tribunal de derechos humanos potenciado por la idea correlativa, de creciente valor en el derecho constitucional, de deber cívico. La defensa de tales derechos se manifiesta, además, a dos vertientes: frente al Estado y frente a otros particulares, como ocurre con la alusión a las empresas de servicio público.

En un sentido estricto y técnico de control administrativo cabe resaltar dos funciones: la de juzgar los casos de limitaciones a la propiedad y sus derechos derivados (en la medida que la norma o la aplicación de la norma sean administrativas) y la de hacerlo respecto de las limitaciones impuestas a los funcionarios sobre sus rentas y bienes y, aún ésta, tiene una clara vertiente política. Finalmente, hay otra función que actualmente sería de revisión administrativa: enjuiciar los reconocimientos de entidades sin fin de lucro que, de acuerdo con la sistemática del Center, ya no incumben al orden administrativo, sino a la Regulatory Branch.

29. Court of Administrative Settlements. El documento se refiere a ella en los siguientes supuestos y dentro del Artículo VI, relativo a la Regulatory Branch:

- La Sección 1 prevé la apelación ante dicha Court contra las normas dictadas por aquella Branch en materia de "regulated enterprises", concepto que desarrollaremos en la segunda parte de este trabajo.

- Con arreglo a la Sección 5, puede revocar las normas dictadas por la misma Branch sobre standards y procedimientos para la fusión de empresas y absorción de unas por otras.

Como puede verse, pese a su nombre, la Court of Ad-

ministrative Settlements controla la actividad de la Regulatory Branch y no de la administración propiamente dicha. Pero importa destacar sus funciones por cuanto, una vez más, nos encontramos ante un control de actividades gubernamentales que, hoy, serían de índole administrativa en sentido estricto. De otra parte, su especialización es clara: la protección de los derechos de la empresa. Finalmente hay que notar que el objeto del recurso es en estos casos, más que un acto, una norma reguladora de la vida empresarial, con lo que el documento del Center abre la posibilidad de la impugnación de las reglas jurídicas no parlamentarias.

3º. Court of Tax Appeals. El documento la menciona única y exclusivamente para establecerla, sin otra alusión. Su cometido, empero, es perfectamente intuible: ser el órgano judicial de revisión de los actos tributarios.

Lógicamente el documento no aborda los writ que instrumentan la protección de derechos por tales tribunales, excepción hecha de la alusión al de habeas corpus, proverbial en una constitución política, que rebasa el orden administrativo y que se halla expresamente mencionado en la Sección 4 del Artículo VIII.

Actualmente las jurisdicciones especiales encuentran en los Estados Unidos su instancia última en la Supreme Court. El esquema que propone el Center parece variar sensiblemente esta situación, ya que en la cúspide del sistema no se encuentra una figura pareja a la Supreme Court, sino, de una parte, un órgano unipersonal (el Principal Justice), de otra, dos colegios judiciales (el Judicial Council y la Judicial Assembly) con finalidades normativas y de política judicial, y unas High Courts (la de Appeals y la de la Constitución) cuyos fines aparecen como de control de la constitucionalidad y otros extremos que no son propiamente revisores con carácter general. A menos que se

de por supuesto que la High Court of Appeals -dado su nombre y dada la necesidad de centralizar una revisión última de las sentencias civiles y criminales, por lo menos- ejerce funciones revisoras sobre los tribunales administrativos especiales, hemos de llegar a la conclusión de que las cuatro Courts analizadas son supremas en su orden respectivo.

Desde el punto de vista constitucional habrá que convenir que el Center da un paso de gigante en lo que concierne al control judicial de la actividad administrativa y de otras actividades paralelas propias de la nueva Regulatory Branch, insertando en la Judicial Branch órganos de revisión y de arbitraje decisorio que sirven de contrapunto a las vigorosas facultades conferidas al gobierno de las Repúblicas Unidas.

f) Control senatorial de la administración.

De una manera deliberada rehuimos aquí la cuestión genérica del control político congresional que queda fuera de nuestro campo de observación y análisis y que tendría que enmarcarse en el estrictamente político de las relaciones entre las Cámaras y el Ejecutivo.

Si traemos a colación la cuestión del control senatorial de la Administración es porque el documento del Center crea organismos y misiones específicas de aquella naturaleza que carecen de precedentes directos en el derecho norteamericano.

En efecto, la Sección 10, Letra A, del Artículo V, establece que: "El Senado elegirá un National Watchkeeper y supervisará, por medio de un comité permanente, un servicio de Watchkeeping, regido por normas aprobadas a propuesta de aquél. Con la asistencia de un staff adecuado (el watchkeeper) reunirá y organizará la información concerniente a la idoneidad, competencia e integridad de las agencias gubernamentales y su personal, así como de la subsistencia

de su utilidad; hará también sugerencias sobre la necesidad de nuevos servicios o expansión de los existentes, e informará también, en relación con cada agencia, de los efectos nocivos de su actividad respecto de los ciudadanos o del medio ambiente. A estos fines, podrán hacerse investigaciones, examen de testigos, informaciones públicas y toda información que sea necesaria. El Provost (194) presentará al Senado las constataciones del Watchkeeper y si aquél (el Senado) juzga que son de interés público, las hará públicas, o, sin hacerlas públicas, las enviará a la agencia correspondiente para su orientación y acción ulterior. A instancia del Watchkeeper, el Senado puede iniciar medidas para su votación en la Cámara de representantes en el plazo de treinta días. Si fueran aprobadas por mayoría, y no vetadas por el Presidente, se convertirán en ley. El Canciller de Asuntos Financieros pondrá a disposición del servicio de Watchkeeping el 0,25 por ciento de las rentas imponibles individuales netas; pero las cantidades no gastadas en el año fiscal serán aplicadas al uso general".

Importa para la exégesis de este proyectado precepto distinguir netamente entre el Watchkeeper y las funciones de control administrativo encomendadas al Senado, a pesar de la conexión entre ambas instituciones, con el fin de perfilar lo más netamente posible la primera de ellas.

Es indudable que el Watchkeeper constituye, en principio, una réplica a la figura del Ombudsman. Como se verá el propio Tugwell lo reconoce. Sin embargo, conviene traer a colación los rasgos característicos del Ombudsman con el fin de desembocar en la comparación correspondiente.

Al decir de Michel Ameller (195) el Ombudsman, también conocido por el nombre de procurador del Riksdag, aparece en la Suecia del siglo XVIII como instrumento parlamentario de control de la Administración. La Constitución de

1809 fortalece la institución que, en 1915, se desdobra en una procuraduría de asuntos civiles y otra de asuntos militares. Tales procuradores son elegidos por el Parlamento a través de una elección intermedia hecha por ambas Cámaras (196); la elección recae en dos ciudadanos tenidos por expertos en derecho y de gran integridad; su mandato dura cuatro años. Su misión tradicional ha sido vigilar el cumplimiento de las leyes por la administración y la jurisdicción y, en especial, tomar a su cargo la defensa de los derechos del ciudadano frente al poder, sin necesidad de que medie instancia de los particulares. En la práctica, prosigue Ameller, la tarea de los Ombudsman se traduce en informes anuales al Parlamento y sus resultados, obtenidos por un procedimiento ágil, son eficaces y de rápida consecución. La figura del Ombudsman ha sido instaurada en Finlandia, Dinamarca, Noruega y Nueva Zelanda, y está relacionada con otras como el Comisario de la Defensa elegido por el Bundestag alemán (bien que circunscrito al control de las fuerzas armadas y a los derechos de los soldados) y el Procurador general elegido por el Parlamento previsto en la Unión Soviética, Albania, Bulgaria, Hungría y Rumanía, siendo su finalidad asegurar el respeto a las leyes. Hasta aquí el testimonio de Ameller.

La cuestión ha tenido una peculiar repercusión en los Estados Unidos que ha quedado especialmente recogida en la obra dirigida por Donald C. Rowat (197). Mientras Henry J. Abraham (198) aboga por la implantación a nivel federal de la figura del Ombudsman, aun reconociendo las dificultades que ello entrañaría, Fritz Morstein Marx (199) subraya la imposibilidad de adoptar dicha institución en la realidad norteamericana a dicho nivel.

No han faltado tampoco ensayos legislativos en los Estados Unidos. Así el proyecto Reuss del año 1963 (200) y el Proyecto Long en 1967 (201). También es de notar el

ensayo hecho en la Universidad de Harvard en 1965 que creaba un modelo a nivel de Estado (202).

En esencia, los más firmes argumentos contra la recepción de la figura del Ombudsman a nivel federal en los Estados Unidos, cuya importancia reconocen hasta los propios defensores, son, además de la natural dificultad de arraigar instituciones foráneas en cualquier caso, la magnitud de la nación norteamericana, tan señaladamente superior a la de los países en que la experiencia ha sido fructuosa, y que hace dudosamente posible una función de control de la del tipo del Ombudsman, y el sistema de separación de poderes imperante en los Estados Unidos, ya que uno de los fundamentos de la virtualidad del Ombudsman es la fuerza de las Cámaras que sólo puede producirse de una manera radical en los regímenes parlamentarios.

No obstante, como hemos visto, el Center for the Study of Democratic Institutions ensaya, con la figura del Watchkeeper la recepción de la institución de que se trata. Y lo hace con cierta singularidad. Concebidas las figuras análogas del derecho comparado en función de los derechos de los ciudadanos o del respeto a la legalidad, el documento del Center va más lejos; su modelo aspira, junto con la defensa de los derechos de los ciudadanos, a:

1º. Controlar la eficacia y la utilidad de la administración.

2º. Impulsar la expansión de la misma (no simplemente contenerla) si preciso fuera.

3º. Preservar el medio ambiente, dentro de la contemporánea preocupación por el tema.

Tugwell, como hemos anticipado, no escamotea ni la importancia de la figura ni su conexión con la del Ombudsman europeo. Preguntado sobre las funciones del Watchkeeper respecto de los posibles abusos de poder, Tugwell, en la misma

línea de preocupación que alentara en Tocqueville (sobre la tiranía de la mayoría, pasaje al que hemos hecho mención en este trabajo), dice: "El Watchkeeper debe preservar a la mayoría de que sea arbitraria". Añadiendo luego respecto de sus facultades: "(El Watchkeeper) tiene poderes de investigación y puede hacer públicas sus decisiones. Así, creo que hemos ido tan lejos como era posible en la dirección de la regulación y aún hemos dejado alguna independencia para la iniciativa individual y corporativa". Para concluir: "El Watchkeeper es responsable ante el Senado. El Watchkeeper, es naturalmente, otra manera de llamar al Ombudsman. La función del Ombudsman es probablemente más apropiada para los países pequeños, como se ha visto en los años últimos -notablemente en los Países escandinavos-, que para un país de nuestro tamaño y complejidad. Pero creo que, en nuestro modelo, hemos hecho los deberes del Watchkeeper lo suficientemente amplios de manera que no gaste su tiempo en la búsqueda de los pecadillos de un departamento. Tiene la misión más importante de descubrir que un departamento no está haciendo por el pueblo lo que debe, y hacerlo público" (203).

- II -

Intervencionismo económico

1. El liberalismo económico, doctrina tradicional.

Puede aceptarse como punto de partida que los Estados Unidos nacieron bajo el signo no sólo del constitucionalismo o liberalismo político, sino también del liberalismo económico. Algunos pasajes de The Federalist como los que a continuación se citan podrían hacernos pensar lo contrario: "Bajo un vigoroso gobierno nacional, el natural vigor y los naturales recursos de nuestro país, dirigidos a un interés común, desbaratarían todas las combinaciones del recelo europeo en orden a restringir nuestro crecimiento"; "el comerciante especulativo percibirá enseguida la fuerza de estas observaciones (las tendentes a limitar la autonomía comercial de los Estados de la Unión) y vendrá en conocimiento de que la balanza comercial agregada de los Estados Unidos resultaría claramente más favorable que la de los trece Estados sin unión o con uniones parciales", "la unidad de intereses comerciales, al igual que políticos, sólo puede resultar de la unidad de gobierno". (204)

Pero estos pasajes no apuntan al enjuiciamiento de las relaciones económicas del Estado con el individuo, sino a garantizar, primero, el poder económico norteamericano frente a las potencias extranjeras y, segundo, a restringir la autonomía de los Estados de la Unión en beneficio del desarrollo conjunto de la nación. Aunque es indudable que semejantes reflexiones pueden servir de principio a una política de intervención económica, no puede olvidarse el contexto en el que surgen y la preocupación que las persigue, co

mún a todo el contenido de The Federalist, es decir, asegurar la mayor cohesión nacional a través de una regulación constitucional, a costa de la autonomía de los Estados miembros.

Del pensamiento de Thomas Jefferson surgen testimonios ejemplares de aquel liberalismo económico. Así cuando en su Mensaje de 1801 decía: "La agricultura, las manufacturas, el comercio y la navegación, los cuatro pilares de nuestra prosperidad, medran tanto más cuanto se les deja más libres en manos de la empresa individual"; o cuando escribía a Gallarin en 1804: "La mayor seguridad contra la introducción de prácticas y principios corruptos en nuestro gobierno es reducir al mínimo los gastos públicos", o cuando, en fin, escribía a Plumer en 1816: "Yo sitúo la economía entre la primera y más grande de las virtudes republicanas, y la deuda pública como el mayor de los peligros a temer". Por su parte, Thomas Paine hizo una apología del liberalismo económico, defendiendo el libre comercio privado, y atacando los privilegios económicos de las ciudades y las corporaciones; otra aportación doctrinal típica del gran pensamiento tradicional americano (205).

De otra parte, ya en 1913, Charles A. Beard, en su ensayo An Economic interpretation of the Constitution of the United States, sostuvo que la Constitución era el fruto de un grupo de opinión con intereses económicos homogéneos perturbados por los Artículos de la Confederación de 1777 (206).

Richard Hofstadter ha puesto de relieve las concomitancias esenciales entre el pensamiento de Jefferson y el de Andrew Jackson en cuya etapa presidencial sitúa el nacimiento del capitalismo liberal en los Estados Unidos. Al comentar el mensaje de Jackson con ocasión de un veto al proyecto de renovación de la concesión al Banco de los Estados Unidos, aprobado por el Congreso, Hofstadter nos dice: "esta teoría no corresponde a un movimiento radical de nivelación que pretendiera eliminar la propiedad o reedificar la sociedad según directrices sustancialmente diferentes... Lo único que se pide en la declaración es el clásico ideal burgués, es decir igualdad ante la ley, y que

rote er a todos los ciudadanos por

igual. Esta ideología es característica de una clase media en fase ascendente; su objetivo no es poner trabas a la expansión de los negocios, sino, por el contrario, fomentarla, abrir todos los caminos posibles al espíritu emprendedor del pueblo" (207).

En general, tal pensamiento se encuadra en la famosa definición de Walter Lippmann, al referirse a las pretéritas concepciones de la propiedad individual que arrancan, entre otros, de los planteamientos de Blackstone: "Los científicos, políticos, y los legisladores no tenían remedio alguno contra los abusos de la propiedad absoluta. Habían perdido la tradición de que la propiedad es una creación de la ley con fines sociales. No tenían los principios en cuya virtud la ley pudiera remediar los abusos de la propiedad. Los individualistas del siglo XIX no podían, por ende, defender y preservar el sistema de propiedad privada reformándolo y adaptándolo a las circunstancias de la edad moderna. Sabían mucho de los derechos de la propiedad y poco de los correspondientes deberes. Y así, por no haber remedios legales para los abusos de la propiedad privada, por no ser definidos y exigidos los deberes que son la justificación racional de la propiedad, la idea de propiedad privada perdió su racional justificación" (208).

2. Las grandes etapas de la evolución económica norteamericana.

W.W. Rostow ha descrito (209) de manera clara y compendiosa las grandes fases del proceso económico norteamericano. Vamos a guiarnos de su mano.

1º. Consumación de condiciones previas y despegue (1790 - 1860). Se crea un sistema de transporte interior que hace de la nación un mercado "razonablemente unificado", sobre la base de carreteras, vías fluviales y ferrocarriles que unen el Este y el Medio Oeste; se crean los primeros ci-

mientos industriales del país (más fuertes en el Norte que en el Sur) consistentes en una moderna industria textil (Nueva Inglaterra) y "un ímpetu real en los sectores industriales del carbón, el hierro y la industria pesada".

2º. La marcha hacia la madurez (1865 - 1900). Tras la guerra de Secesión, los Estados Unidos protagonizan una excepcional expansión industrial. Consuman su red de caminos interiores y, apoyándose en la vigorosa industria del acero que han creado, masifican la producción de ingeniería ligera: maquinaria agrícola, máquinas de escribir, máquinas de coser y bicicletas. Alrededor de 1890 las industrias de electricidad, químicas y autovilísticas están naciendo sobre nuevas bases científicas y tecnológicas. Comienzan los grandes procesos de concentración industrial.

3º. La primera etapa de madurez (1900 - 1929). Al decir de Rostow, los Estados Unidos, ante las tres opciones propias de los pueblos con madurez tecnológica (expansión mundial, welfare State y consumo de masas), tomaron este último camino de una manera netamente preferente. Pero no faltaron pasos en los otros sentidos: en el de la expansión mundial, la doctrina Mahan y la política de "Visión amplia"; en el intervencionista y social, el impuesto de la renta, la Sherman Act (antitrust), la Comisión de Comercio Federal y la Reserva Federal.

Tiene lugar un proceso de urbanización y un aumento espectacular del número de empleados "de camisa blanca" y de obreros especializados. Computando el lapso 1900 - 1940, el aumento de empleados fue del 134%, de acuerdo con las "Historical Statistics of the United States, 1789 - 1945".

4º. Gran depresión y New Deal (1929 - 1942). La ausencia de una política que controlara la expansión, se encuentra en la raíz de la gran depresión que estalla en 1929. El entonces presidente Hoover, es precisamente un exponente máximo del liberalismo económico; al decir de Rostow,

"sostenía la doctrina de que la económica se enderezaría por sí misma, al igual que había hecho frecuentemente en el pasado, siempre que no hubiese intromisiones en sus procesos cntrales y en sus instituciones privadas y siempre que el Gobierno ayudase desde fuera con una postura de confianza complementada con créditos que amortiguaran el impacto de la deflación sobre algunas de las instituciones de negocios de mayor importancia... (y) temía que la ocasión de la depresión fuere utilizada por algunos reformadores contrarios al capitalismo, tal como él entendía sus instituciones y mecanismos de funcionamiento, para realizar cambios radicales en la vida social y económica de la nación y de sus valores" (210).

La quiebra de las instituciones financieras y de las empresas industriales y el paro fueron el panorama que se encontró Franklin D. Roosevelt al subir al poder en 1933, tras una campaña en que, como hemos señalado anteriormente (211), había proclamado algún principio intervencionista. Roosevelt lanza el New Deal de cuyas andanzas administrativas (muy conectadas a la preocupación económica) hemos dejado ya constancia en este trabajo (212). El juicio de Rostow sobre el New Deal se centra en estas ideas:

- Aplicación a los problemas, no de una filosofía inflexible, sino de "teorías ad hoc de limitada generalización".

- Realización de "innovaciones específicas, limitadas" que habrían de ser admitidas en buena medida por la generación siguiente, y que suponen el establecimiento de competencias federales.

- Fortalecimiento institucional de la economía "de tal modo que se hizo menos vulnerable, probablemente, a un bajón cíclico".

Hofstadter nos completa la visión del New Deal (213).

De una parte está la cuestión de la National Recovery Administration, nacida el 16 de junio de 1933 de la National Industrial Recovery Act en que como señala aquel autor, se centraba una buena parte de la acción federal sobre relaciones industriales y laborales. El Tribunal Supremo la declara inconstitucional con ocasión del caso Schechter Poultry Corporation versus United States (1935) (214). Con ello, pese a alguna mitigación ulterior del propio Tribunal (caso National Relations Board versus Jones y Laughlin (1937)), se sienta una doctrina ratificadora de los principios no interventores, conforme con la tradición nacional, que coarta de una manera sensible la capacidad de impulso federal. Se simboliza aquí la pugna entre la nueva política y el sistema de principios clásicos del que se hace valedor el Tribunal Supremo.

Pero volvamos a Hoftstadter. El tipo de política de Roosevelt (protección social, limitación de la libertad de empresa) generó, en un hombre cuyo origen no estaba vinculado a la problemática laboral y al prejuicio de escuela, vinculaciones y solidaridades crecientes con la izquierda y tensiones con una derecha que "no había hecho otra cosa que tenderle trampas y tratar de frustrar su carrera". Dicha política se caracteriza por una continua experimentación de medidas políticas, bajo la alta dirección de un hombre poco familiarizado con la temática económica que se declara a sí mismo "zagüero de un equipo". Este incesante curso de acciones buscando la conjunción de los diversos intereses (lema que fue utilizado por Roosevelt) apenas logró hasta 1937 contener de algún modo la crisis en busca del ideal de pleno empleo puesto en primera línea doctrinal por el keynesianismo (1936); el gasto público fue el principal instrumento de cierta recuperación, siempre insuficiente. En 1937 "el índice de movimientos de negocios alcanzaba casi el de 1929" y las autoridades federales "empezaron a temer seriamente que se produjese un nuevo auge desboca-

do". La reducción de créditos y presupuestos volvió a poner al país ante la depresión. El New Deal, según Hoftstadter "había llevado a cabo una humanitaria labor de lucha contra la miseria; había conseguido cierto grado de recuperación económica; había liberado la gran energía potencial de la protesta popular y hecho revivir el liberalismo americano (215); había dejado impresas en los códigos de leyes diversas medidas de valor permanente; había establecido el principio de que toda la sociedad sin excepción, por intermedio del gobierno federal, es parcialmente responsable del bienestar de la masa del pueblo (216), y, por último, había grabado los valores por él propugnados tan profundamente en la mentalidad de la nación que los republicanos se veían forzados a aprobar y suscribir sus principales realizaciones en los programas políticos de la campaña electoral. Pero Roosevelt era consciente de que en el fondo había fracasado en el logro de sus objetivos primordiales: la justicia distributiva y una prosperidad sana y estable" (217).

Dos nuevas medidas se ponen en marcha en 1938: incremento, otra vez, del gasto público (del que el sistema queda prisionero) y la lucha contra los monopolios.

Pero en vísperas de la guerra mundial el New Deal está agotando sus posibilidades y el propio Roosevelt lo sabe. El binomio gran depresión - New Deal llega hasta la guerra misma. Rostow nos dirá (218): "fue precisa la guerra -y la guerra en su fase más desesperada (1942-1943)- para hacer que la nación volviese a descubrir su potencial económico total y para alterar las foscas expectativas con que parece que se tomaron las decisiones de inversión privada durante los años treinta". Y Hoftstadter (219) se pregunta significativamente: "¿Que hubiera sido de la fortuna política de Franklin Delano Roosevelt si la guerra no le hubiese proporcionado un nuevo escenario para demostrar una vez más sus polifacéticas y asombrosas dotes de líder?".

La fecundidad legislativa y decisoria fue importante. De este período, amén de las normas citadas en la primera parte de este trabajo, son: La Gold repeal joint resolution de 5 de junio de 1933 por la que los Estados Unidos abandonan plenamente el patrón oro; la Home Owners Loan Corporation creada el 13 de junio de 1933; la autorización de la Farm Credit Administration el mismo día; la National Recovery Administration y la Public Works Administration creadas en igual fecha por National Industrial Recovery Act; la Gold Reserve Act de 30 de enero de 1934, la Securities and Exchange Commission, autorizada el 6 de junio de 1934; la Reciprocal Tariff Act, aprobada el 12 de junio de 1934; la creación de la Federal Communications Commission el 19 de junio de 1934; la Railway Pension Act aprobada el 27 de junio de 1934; la Federal Housing Administration autorizada el 28 de junio de 1934; la Works Progress Administration establecida el 8 de abril de 1935; la Wagner Labor Relations Act aprobada el 5 de julio de 1935; la Social Security Act, aprobada el 14 de agosto de 1935; la Wagner-Steagall Housing Act, aprobada el 2 de septiembre de 1937; la segunda Agricultural Adjustment Act, aprobada el 16 de febrero de 1938; y la Fair Labor Standards Act aprobada el 25 de junio de 1938.

A efectos de nuestro estudio, el significado de la etapa es importantísimo: en ella nace el intervencionismo económico norteamericano.

5º. La guerra mundial. De lo anteriormente dicho se desprende el significado trascendente de esta guerra no sólo en la historia política y militar de los Estados Unidos, sino también en su historia económica. Movilización de recursos, producción masiva, pleno empleo y desarrollo científico y tecnológico hasta extremos insospechados constituyen las nuevas realidades americanas que Rostow analiza a lo largo del libro segundo de su obra.

La propia legislación de emergencia supone la dirección estatal de una economía intensamente movilizada con fines militares. En este orden de cosas cabe subrayar la creación de agencias especiales (Wartime Agencies) cuyas funciones ilustran otras tantas líneas de intervención:

- Office of Price Administration (O.P.A.) para política de precios y racionamiento de mercancías de consumo.

- Office of Economic Stabilization (O.E.S.) en orden a la fijación de prioridades para la utilización de materias primas por las industrias.

- War Production Board (W.P.B.), para la producción militar.

- Office of Defense Transportation (O.D.T.), para la coordinación ferroviaria.

- War Manpower Commission (W.M.C.), para la utilización de personal en la industria.

- Office of War Information, para la propaganda de guerra.

- Office of War Mobilization (O.W.M.), para la coordinación de todas las agencias de guerra (220).

A este panorama de instituciones interventoras, aunque transitorias, habría que añadir la creación en 1946 de la Atomic Energy Commission creada por la Ley especial del mismo nombre, que centraliza todas las actividades concernientes a la energía nuclear (221) y que tiene carácter permanente.

6º. La situación actual. La postguerra de 1945 conduce a los Estados Unidos, potencia mundial proyectada al mundo entero, a una situación nueva. Más que la descripción del tránsito, interesa quizá fijar algunos datos actuales.

Para ello nos valdremos del testimonio de Jacques Soppelsa (222).

Comparativamente la potencia industrial norteamericana queda reflejada en este dato: entre las 500 primeras empresas del mundo, 310 son norteamericanas, contra 55 británicas y 34 japonesas que siguen en valor numérico. Pero de la mano de Soppelsa, por lo reciente de su estudio, interesa constatar los siguientes datos estructurales:

1º. Desarrollo sistemático y generalizado de las integraciones horizontales, profundamente acentuado desde 1955.

2º. Desarrollo de la investigación científica y tecnológica por las propias empresas.

3º. Extensión a las grandes empresas de nuevas actividades (la Gulf Oil se interesa en la hulla, la Consolidation Coal en el petróleo, Ford en los equipos electrónicos etc.)

4º. Extensión vertical, por la que las empresas tienden a abarcar la totalidad de un ciclo (la American Can, partiendo de los botes de conserva se interesa en las industrias del vidrio, del papel y del aluminio).

5º. Estas interacciones crean choques y fusiones de empresas (17.000 fusiones entre 1950 y 1969).

Ante este despliegue de la actividad económica ¿cuál es la acción federal?

En lo que concierne a datos, Soppelsa sigue siéndonos de utilidad:

1º. Respecto del proceso de concentración empresarial, la Clayton Act de 1914 (223) se había mostrado ineficaz. De ahí la enmienda Celler-Kefauver de 1950, en el sentido de asimilar las compras de activos a las compras de acciones. Ello permitió algunos juicios de gran resonancia, pero no frenó el proceso de concentración y reducción de la competencia. Soppelsa testimonia que entre 1950 y 1968 las

doscientas grandes empresas norteamericanas han absorbido 2500 firmas y que más de una cuarta parte de las mil primeras empresas han desaparecido. Entre tanto la División Antitrust del Departamento de Justicia se opuso a 178 fusiones.

2º. Vigorosa penetración de la gran empresa en las Agencias y organismos federales de competencia económica. Así, dice el repetido autor, se da el caso de que en la Comisión Federal de Comunicaciones más de tres cuartas partes de sus miembros son hombres de las industrias de comunicación.

3º. La presencia gubernamental en las esferas industriales es "pasablemente mediocre", aunque son de notar excepciones:

a) Ocasionales, como ciertas modificaciones de la situación de mercado: así, vendiendo a la Reynolds y a la Kaiser las fábricas estatales de aluminio creadas con la guerra, y contrapesando de esta manera a la poderosa Alcoa o, en sentido contrario, vendiendo la acerería Geneva a la United Steel Corporation y favoreciendo el oligopolio correspondiente.

b) Estructurales y permanentes, como acontece con las industrias de defensa y la acción espacial. (Esto no debe hacer pensar en una acción industrial directa del Gobierno, sino en una presencia que se resuelve en suministros y contratos de diversa especie).

3. Voces revisionistas.

Esta situación doctrinal y práctica ha sido denunciada desde diversos ángulos y de diversa forma. Ensayaremos una exposición antológica y sintética de estas nuevas posiciones.

a) La crítica de Gailbraith

De la variada obra de este moderno autor pudieran extraerse, a los efectos que nos ocupan, ciertos pensamientos.

1º. Denuncia del desequilibrio social representado por la prosperidad reinante en el sector privado y la flaqueza del sector público que se traduce en la escasez de servicios comunitarios. "Las cosas son muy distintas -dice- en una comunidad que no ha sido capaz de mantener los servicios públicos al mismo ritmo del consumo privado. En este caso, en una atmósfera de opulencia privada y de escualidez pública, los bienes privados tienen el campo libre" (224).

2º. Afirma la existencia de una dimensión que, simbólicamente, denomina estética y que no coincide con los objetivos e intereses del sistema industrial y sostiene que la función del Estado respecto de los valores y metas que impone aquella dimensión social no ha de ser sólo protectora; dice: "Sería insensato afirmar que el gobierno de los Estados Unidos -el de las ciudades y los Estados o el gobierno federal- sea un buen custodio de los valores estéticos" (225).

3º. Denuncia el Estado actual como incapaz de transformar la vida social. "Sólo el reformador ingenuo y el conservador obtuso pueden imaginar que el Estado sea un instrumento de cambio independiente de los intereses y de las aspiraciones de los que lo integran. Los intereses o las necesidades del sistema industrial se imponen hoy con sutileza y poder" (226).

4º. Reclama un cambio de la orientación gubernamental que "rompa el monopolio del sistema industrial sobre las finalidades sociales" (227).

5º. Considera agente necesario de esta transformación al estamento científico y pedagógico (228).

6º. Asevera el valor de la acción pública con la reflexión histórica de que una adecuada intervención del poder hubiera podido paliar la crisis de 1929: "Tal es pues la gran paradoja. Dentro de la perspectiva total de la historia, los hombres de negocios americanos no tuvieron nunca unos enemigos tan perjudiciales como las personas que se agruparon en torno de Calvin Coolidge, le sostuvieron y le aplaudieron en el desempeño de lo que William Allen White denominó "esa maestría en la inactividad para la que había sido tan espléndidamente dotado". Los mejores amigos con que podría haber contado son aquellos que, al abogar por una actividad oportuna, habían sido considerados en aquel momento como sus peores enemigos" (229).

7º. Considera el control gubernamental como un elemento permanente de la vida económica y no como un expediente transitorio para determinadas emergencias. "Los controles no son un expediente ocasional. Deben ser un sistema permanente de restricción. Y ello porque deseamos continuar teniendo fuertes sindicatos y fuertes empresas y deseo de minimizar el desempleo. La combinación, a falta de controles o de una seria recesión, es inflacionaria. Y no será de otro modo en el futuro" (230).

8º. Lanza la teoría del poder de contrapeso (countervailing power), como fuerza rectificadora de las evidentes deficiencias de la libre competencia, erigiendo frente a la situación monopolística de las grandes corporations el poder de los consumidores, como contrapeso ha sido el de los trabajadores sindicados. Y en este sentido, diseña el papel del Estado: "La regla a seguir por el gobierno es, en principio, clara. Puede haber muy buenas razones para atacar las posiciones del poder originario de mercado en la economía si tales posiciones no han sido efectivamente neutralizadas por el poder de con-

trapeso. No hay justificación para atacar las posiciones del poder de contrapeso que deja intactas las posiciones del poder originario de mercado" (231).

b) La posición de C. Wright Mills.

Es bien sabido el objetivo del análisis de Mills en su "Power Elite": demostrar quién gobierna efectivamente en los Estados Unidos o, más exactamente, quien toma las decisiones esenciales en ellos. Este análisis se aparta en su esencia de nuestro objeto de estudio; pero hay elementos en él que coadyuvan a testimoniar una posición crítica frente al status existente en punto a la acción gubernamental en la vida económica. Importa, pues, resaltar algunas de las afirmaciones de Mills:

1º. Se ha pasado sucesivamente por tres fases en lo que concierne a las relaciones entre Gobierno y mundo empresarial. En la primera, que comprende desde los orígenes hasta el New Deal, dirección política y negocios se entrecruzan y se mezclan intrincadamente; con el New Deal los "caudillos corporativos" (grandes empresarios) entran en el poder decisivo; desde la segunda guerra mundial, a juicio de Mills, estos "caudillos" lo han dominado. Y esta transferencia elitista ha arrinconado a los políticos profesionales del Congreso a los niveles medios del poder. (232).

Nótese en estas afirmaciones de Mills dos asertos: uno, que explica estructuralmente la falta de un fuerte regulation power, ya que nos dice que son los eventuales destinatarios de éste los que gobiernan; otro, su estimación del New Deal que, paradójicamente intervencionista, abrió las puertas del poder a los nuevos dirigentes, contradicción que evidencia, a nuestro juicio, lo extremo del análisis de Mills, pero que, por otra parte puede encontrar explicación en un hecho claro: la aguda crisis con que se encontraron las empresas a causa de la gran depresión, crisis que las hacía receptivas a las medidas administrativas dictadas para salir

del trance. De otro lado, y esto sea dicho en honor de Mills, aquellas medidas no tuvieron la eficacia pretendida, como hemos apreciado más arriba de la mano de Rostow.

2º. Los altos directivos de las grandes empresas tienen una fuerza de decisión indiscutible: "sus decisiones privadas adoptadas responsablemente en interés del mundo casi feudal de la propiedad y el ingreso privados, determinan la magnitud y la forma de la economía nacional, el nivel del desempleo forzoso, el poder adquisitivo del consumidor, los precios que se dan al público y las inversiones que se canalizan.... y ningún poder los contrarresta de un modo efectivo y consecuente, ni, como hombres que se han formado en las grandes corporaciones anónimas, se han formado una conciencia eficazmente restrictiva" (233).

Este párrafo hipercrítico es esencial a nuestro objeto. Obsérvese, también, la alusión al tema del poder de contrapeso, motivador de una de las teorías de Gailbraith antes expuesta (la del countervailing power), teoría a la que Mills se enfrenta. (234)

c) El grito de Hickel

Walter J. Hickel, antiguo Secretario del Interior destituido por el Presidente Nixon antes de los dos años de su promoción al cargo, famoso por su lucha contra las compañías petroleras y su preocupación por la juventud, antiguo Gobernador de Alaska, nos describe (235) todo un panorama de deficiencias públicas, diciendo entre otras cosas: "..... necesitamos un gobierno que quiera hacer grandes planes -planes de largo alcance- en beneficio de las futuras generaciones y sin miedo al criticismo".

d) El análisis de Lundberg.

Ferdinand Lundberg, antiguo crítico financiero del New York Herald Tribune y exprofesor de la Universidad de Nueva York, ha hecho otro análisis en dirección similar (236) que trata de responder expresamente a las preguntas

de quién realmente posee América y cómo preservan los detentadores su riqueza y su poder.

Lundberg, en la parte de su estudio que más se aproxima al objeto de nuestro trabajo, distingue entre el funcionamiento formal y el funcionamiento informal del sistema político americano y denuncia lo que, a su juicio, son las diferencias entre uno y otro. Para Lundberg, el principal instrumento económico de los Estados Unidos es la corporation (empresa) y en especial la grande, que tiene su propia racionalidad -basada en el crecimiento y en el beneficio- absolutamente interna y contrapuesta a la racionalidad de los intereses sociales. Esta empresa, por otra parte, domina informalmente la política norteamericana con independencia del sistema formal.

La argumentación de Lundberg, apasionada y extremista, incide desde otro ángulo en la crítica contemporánea.

e) La óptica de Arthur S. Miller

Miller, profesor de la George Washington University (237), plantea la necesidad de una nueva teoría constitucional. "El crecimiento de la empresa -dice- ha producido un nuevo feudalismo o un nuevo federalismo..... un cambio que, visto a la luz de la historia, es tan grande o tan básico como no lo había habido en los varios milenios inmediatamente anteriores". El punto de partida de su análisis es, aquí, el poder, quién ejerce el poder, el poder de las grandes empresas y la fusión del poder político y del poder económico que lleva de hecho, a los Estados Unidos, a una situación corporativa en el sentido técnico-político de la expresión; ("the modern American corporate state seems be a reality" es una frase con la que Miller no sólo designa el enorme poder de las empresas o corporations, sino con la que se refiere además, por el indudable contexto, a un necorporativismo americano, aunque distinto del italiano fascista. Por lo demás utiliza la expresión "corporativism" en varias ocasiones (ejem. págs. 168 y 169). Todo ello supone,

en el sentido de Miller, la necesidad de una reconsideración constitucional que replantee las funciones del Estado e, incluso, la constitucionalización de las empresas, al modo sugerido por el profesor Richard B. Wilson.

Aquí, el planteamiento lo es por elevación y apunta directamente a la reforma constitucional, insertando, en su caso, la realidad empresarial en las estructuras formales del poder, dentro de una nueva concepción del Estado que para Miller se sintetiza en la expresión "Positive State" (238).

f) ¿Signos en el otro campo?

Nuestra investigación no ha conseguido obtener testimonios en pro de una revisión de posiciones -es decir, de un reconocimiento de la necesidad del principio interventor o regulador- procedentes del campo empresarial. Con una sola excepción, nada digna de menosprecio, ya que se trata del presidente de la Manufacturers Hanover Trust Company, Gabriel Hauge (239). Bajo la idea de la necesidad de un nuevo "contrato social" traza tres principios directamente atinentes al tema que nos ocupa:

1º. Reconoce como propia del gobierno la función de modificar las opciones entre alternativas diversas, pero dejando a las empresas en libertad para dirigir sus negocios del mejor modo posible según su capacidad, bajo un esquema de standards establecidos.

2º. La intervención del gobierno es absolutamente necesaria para asegurar las reglas del juego.

3º. "Dentro de la nación -dice- estamos viviendo bajo un contrato social que demanda revisión a causa de un cambio de circunstancias y de un cambio de espíritu. Como en otras partes de la sociedad, la función de los negocios está cambiando por el hecho de que los objetivos sociales son examinados de nuevo. El proceso de discusión y debate continua-

dos a través del cual vamos hacia el consensus o compromiso sobre objetivos y prioridades es un proceso en que todos los elementos de la sociedad, incluídas las empresas, deben participar..... Es la ciudadanía entera, sin embargo, la que debe optar y gobernar".

Hasta aquí una exposición de opiniones reconociendo un mismo principio, el regulador o interventor, aunque en diverso grado y en diversa forma, desde la posición extrema de un Lundberg hasta la obviamente moderada de un Hauge. No es de extrañar, como veremos, que las inquietudes constitucionales del Center respondan de algún modo a unas corrientes de pensamiento que, aunque no únicas, sí tienen fuerza de calidad.

4. Las posibilidades jurídico-constitucionales del intervencionismo.

A. Los principios básicos de la acción.

La base jurídico-constitucional del intervencionismo es, hoy, en los Estados Unidos, el párrafo 3 de la Sección 8 del Artículo I de la Constitución que dice "(El Congreso tendrá la potestad)..... de regular el comercio con las naciones extranjeras y entre los diversos Estados, así como con las tribus indias".

El análisis de este precepto, a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, nos viene dado por las anotaciones de Corwin (240) cuya síntesis trataremos de exponer:

a) El concepto de "comercio"

Obviamente, cuando un precepto en el que se fundan todas las posibilidades del intervencionismo administrativo en la economía, utiliza para definir su ámbito material la expresión "comercio" (commerce), se plantea la cuestión de lo que por tal debe entenderse. ¿Cómo se ha pasado del sen-

tido usual de la voz "comercio" a un sentido equivalente al más amplio y completo de economía?. Corwin plantea directamente el problema: "esta estrecha concepción (la proveniente de cum merce, sinónima de trade) fue reemplazada en el caso Gibbons versus Ogden por una mucho más amplia, con la que la interpretación del párrafo fue modelada desde entonces" (241). El Tribunal Supremo (en 1824, con Marshall de Chief Justice) dijo que limitar el concepto de comercio "al tráfico, a comprar y vender, o al intercambio de artículos" y "no admitir que en él se comprende la navegación" sería restringir "un término general, aplicable a diversos supuestos, a uno sólo de sus significados. Comercio, indudablemente, es tráfico, pero es algo más, es comunicación".

Una jurisprudencia concurrente, como subraya Corwin, identifica la voz "comercio", usada por la Constitución, con toda especie de movimiento de personas y cosas, con a sin lucro, con toda clase de comunicación, de transmisión de acuerdos, de negociación comercial en el sentido de "curso de los negocios".

Amparándose una vez más en la doctrina de los poderes implícitos (el Congreso tiene la potestad de aprobar "todas las leyes necesarias y convenientes (necessary and proper) para poner en práctica las potestades citadas anteriormente así como las demás que esta Constitución confiere al Gobierno de los Estados Unidos" -Sección 18 del mismo Artículo I-), la noción de "interstate commerce" ha sido extendida virtualmente, además, a las operaciones que preceden o siguen al intercambio y a las que el Tribunal Supremo considere susceptibles de afectar a dicho intercambio, todo ello en la línea de asegurar el poder nacional. He aquí un esencial aspecto que permite englobar la vida industrial dentro de la cláusula constitucional.

Una expresión del Chief Justice Hughes con ocasión

de la política primera del New Deal resulta sumamente expresiva a este respecto, a la par que justificativa de la ampliación del concepto de "commerce": "Cuando la industria está gravemente dañada, cuando hacen quiebra los asuntos de la producción, cuando crece el desempleo y las comunidades dependientes de la producción lucrativa están prostradas, los pozos del comercio se secan" (242). Pocas frases más claras que ésta en orden a explicar la gran y última transformación de la voz "comercio" a los efectos de fundamentar jurídicamente el intervencionismo administrativo, cualquiera que haya sido la entidad real de éste en los Estados Unidos.

b) Las cuestiones de la internacionalidad y de la interstatalidad.

La cuestión viene, de otra parte, envuelta por una condición limitativa: el precepto circunscribe la intervención del Congreso a las esferas de lo internacional y de lo interestatal (y al caso de las tribus indias).

Una primera cuestión tocada por la jurisprudencia es la de si el comercio internacional y el comercio interestatal son materias esencialmente idénticas o si, por el contrario, obedecen a razones últimas distintas. En ocasiones se ha distinguido entre uno y otro campo, aduciendo, con fundamento, que mientras la intervención federal en el caso del comercio dice razón de la soberanía de los Estados Unidos -con lo que el tema del comercio internacional se subsume en el problema más general de la soberanía-, en el caso del comercio entre los Estados de la Unión se basa en la necesidad de eliminar los posibles obstáculos interiores (243). No obstante, como constata el propio anotador, la jurisprudencia más numerosa aboga por la igual consideración de ambos supuestos de intervención, considerando que son uno y el mismo el precepto y unas y las mismas las palabras.

Otra cuestión es la del condicionamiento en sí. La intervención federal requiere de esa premisa que resulta de lo internacional o de lo interestatal. La gravedad de esta limitación para la integridad y dinámica del poder central es bien clara. No obstante, una afirmación de Corwin que contiene una inequívoca alusión a los poderes implícitos da idea de las posibilidades interpretativas: "Hoy es doctrina firmemente establecida que el poder de regular el comercio, ya sea con naciones extranjeras o entre varios Estados, comprende el poder de restringirlo o prohibirlo en todo caso a causa del bienestar del público (welfare of the public), mientras las limitaciones impuestas a los poderes del Congreso, como la cláusula de procedimiento jurídico regular (due process clause) de la Quinta Enmienda, no sean transgredidas" (244). Es decir que la utilización de conceptos jurídicos indeterminados (como el de welfare of the public) abre horizontes y remite a la cuestión de los derechos individuales la posible defensa contra la intervención pública. (La Quinta Enmienda define, entre otras cosas, que ninguna persona "será privada de la vida, la libertad o la propiedad sin procedimiento jurídico regular" (245).

B. Una visión globalizada de la jurisprudencia.

Como dijo una de las máximas autoridades en la materia, Felix Frankfurter, "la historia de la ley constitucional americana es en no pequeña medida la historia del impacto de la empresa en la escena americana" (246). Arthur Selwyn Miller hace el siguiente planteamiento global (247) en uno de los ensayos más profundos sobre esta materia:

19. Las compañías mercantiles son preeminentes en América, retadas sólo por el gobierno y en un grado mucho menor por los sindicatos. Son la parte más esencial de lo que se llama el "American corporate system", es decir un panorama extensísimo de hechos organizativos en que se in-

tegran también iglesias, asociaciones, universidades etc. y en el que el individuo en cuanto tal cuenta muy poco, a no ser como miembro de un grupo.

2º. Dentro del orden económico domina, a su vez, un escaso número de grandes empresas. Estas macroempresas -como la General Motors o la General Electric- por su envergadura, escapan a todo análisis político o constitucional profundo ya que no ha sido construido el modelo teórico que permita el examen analítico de su efectividad en aquellos campos.

3º. Cada una de estas grandes empresas presenta un principio de estructura personal y de interés compleja: accionistas, dirigentes, empleados a distintos niveles, jefes sindicales, proveedores, compradores inmediatos, compradores o consumidores a nivel de mercado, público en general. Esto ejemplifica la variedad de cauces y puntos de vista que pueden operar en las decisiones gubernamentales incluida la jurisprudencia.

¿Cuál ha sido la actitud del Tribunal Supremo a lo largo del proceso socioeconómico que ha llevado a esta situación de hecho?.

Miller nos da cumplida cuenta de los rumbos de la Alta Corte.

a) La etapa previa a la guerra civil o, si se prefiere, la etapa que media entre la fundación del sistema político y aquel conflicto intestino, se caracteriza por el afán de hacer coexistir la idea nacional (federal) con los principios del liberalismo económico. Es la etapa por tantos conceptos famosa del Juez Marshall. A través de decisiones arquetípicas (Fletcher versus Peck (1810), Dartmouth College versus Woodward (1819), Brown versus Maryland (1827) y Gibbons versus Ogden (1824)) se estatuye que la actividad económica debe ser absolutamente libre de toda

restricción procedente de los gobiernos de los Estados y los gobiernos locales. La influencia de esta jurisprudencia -y no se olvide que era la primera jurisprudencia- había de ser enorme.

Su finalidad, como subraya Miller, era clara: crear una economía abierta en un mercado nacional, libre de trabas locales. Es, pues, una etapa de jurisprudencia "nacionalizante" en un peculiar sentido: trata de eliminar las barreras interiores dimanadas de los gobiernos infrafederales; pero, de otra parte, es fiel el liberalismo económico dentro de un ámbito nacional.

El Chief Justice Taine, sucesor de Marshall, preside el Tribunal en la etapa en que aparecen los primeros ejemplares de la gran empresa norteamericana. Hay en la jurisprudencia un principio de intervención que se refleja en los casos claves Charles River Bridge versus Warren Bridge (1837), Bank of Augusta versus Earle (1839), Cooely versus Board of Wardens (1851) y Swift versus Tyson (1842) y que se refleja en un pasaje de la primera de estas sentencias: "Mientras los derechos de propiedad sean sacramentalmente guardados, no debemos olvidar que la comunidad tiene también sus derechos y que la felicidad y bienestar de cada ciudadano depende de su fiel preservación".

b) La segunda etapa es la que media entre el fin de la guerra de Secesión y los años 30, y se caracteriza por la plena consagración jurisprudencial del liberalismo económico. La figura de uno de los Chief Justices de este amplio período -Field- es decisiva en lo que concierne a los fundamentos doctrinales. Pero toda la etapa es consecuente con aquella filosofía a través de casos como el Munn versus Illinois (1877) los casos Slaughterhouse (1873), Allgeyer versus Louisiana (1897), Lochner versus New York (1906), Muller versus Oregon (1908), Adair versus United States (1901) y Coppage versus Kansas (1915).

De este bloque de jurisprudencia resaltan, de la mano de Miller varios aspectos:

- Uno, netamente doctrinario, que es la fiel observancia del laissez faire y de los postulados de Adam Smith, aunque como señala el indicado profesor, "The Wealth of Nations" fué escrito en 1776, cuando la gran empresa y su poder no eran un hecho y sí, por el contrario, lo eran ya en la etapa a que este período de la jurisprudencia se contrae.

- Abdicación del poder judicial en punto a la revisión del regulation power expresamente referida en un pasaje de la sentencia del caso Munn: "Sabemos que es un poder (el de regulación o intervención económica) del que se puede abusar; pero esto no es un argumento contra su existencia. Para la protección contra los abusos de las cámaras legislativas el pueblo debe recurrir a los votos, no a los tribunales".

- El basamento jurídico del liberalismo económico defendido por el Tribunal Supremo es la enmienda 14 dictada en 1868, en su Sección 1: "Todo individuo nacido o naturalizado en los Estados Unidos y sometido a su jurisdicción es ciudadano de los Estados Unidos y del Estado donde reside. Ningún Estado podrá hacer aplicar leyes restringiendo los privilegios o las inmunidades de los Estados Unidos; ningún Estado podrá tampoco privar a una persona de su vida, su libertad o de sus bienes sin procedimiento jurídico regular (due process of law), ni denegar a cualquier persona, dentro de su jurisdicción, una igual protección de la ley".

Una vez más -antes ya hemos reseñado su importancia- será la cláusula due process of law, sustantivizada, (vide supra), la clave jurídica de una posición judicial. Sobre la base de una enmienda dictada para proteger a los

negros -la 14-, se construirá, como irónicamente subraya Miller, toda una jurisprudencia antiintervencionista del mundo de los negocios, es decir, brindando protección a la gran empresa por consecuencia de negársela al sujeto, al individuo y, en definitiva, al débil. El respeto a la persona se traduce literal y extensivamente como respeto a la persona jurídica, y, por ende, a la corporation o empresa.

- Existen, empero, ciertos contrapuntos. Así, el reconocimiento de que existen empresas "afectadas por el interés público" con peculiares deberes (248); en el caso Munn se dice: "cuando uno dedica su propiedad a un uso en que el público tiene interés, otorga, en efecto, al público un interés en aquel uso y debe someterse a ser controlado por el público a causa del bien común". Debe notarse con Miller que dicha sentencia tuvo un voto reservado, precisamente el del Juez Field, que, con el tiempo, asumiría la presidencia del Tribunal y consagraría el liberalismo económico más radical. Por otra parte, como dice el propio Miller, "la tendencia de los Estados Unidos hacia la igualdad, bien tempranamente constatada por Tocqueville, era lo suficientemente fuerte, hacia 1900, para que el Tribunal no invalidara todos los esfuerzos de las cámaras para rectificar todos los desequilibrios de poder económico".

Especial mención merecen en esta etapa las actitudes jurisprudenciales adoptadas en relación con dos normas netamente intervencionistas: la Interstate Commerce Act de 1887 y la Sherman Act de 1910, es decir la Ley antitrust. En relación con esta última hay que notar, que el claro principio en ella sentado contra toda práctica restrictiva de la libre competencia proveniente de las compañías privadas, fue matizado entonces y en los años inmediatos por el Tribunal Supremo bajo el criterio de que sólo las prácticas no razonables quedaban comprendidas en ella; de otro lado, nunca se

llegó a sentar una jurisprudencia clara sobre lo que por razonable debiera entenderse.

c) La tercera etapa de las distinguidas por Miller es la que denomina la del Positive State, advenido con Roosevelt y el New Deal.

Miller (249) subraya la importancia de aquellas decisiones del Tribunal Supremo que fueron un soporte -al fin- de la política intervencionista de Roosevelt. A su juicio, la nueva etapa jurisprudencial se abre con la sentencia del caso West Coast Hotel Co versus Parrish de 1937, en relación con la National Labor Relations Act. (250).

Como hemos indicado en otro pasaje de este trabajo, Roosevelt no fue precisamente apoyado por el Tribunal Supremo en sus primeros pasos. La invalidación de la National Recovery Act y de la Agricultural Adjustment Act fueron dos graves contratiempos para su política infligidos por el Tribunal Supremo. Respecto de la primera ley, el Chief Justice Hughes -antes citado en otro sentido- habría de decir "de otra manera..... no habría límite virtual al poder federal y a todos los efectos prácticos tendríamos un gobierno centralizado".

Fue esta una dramática tensión entre el Ejecutivo y el Judicial, una verdadera crisis constitucional. Para anular la National Recovery Act el Tribunal Supremo no recató graves argumentos fundamentales: que mediaba una irregular delegación de poder del Legislativo en el Presidente y que las actividades a que se refería la Ley no eran "comercio" en el sentido de la Constitución, retrocediéndose así en la amplia interpretación del vocablo a que antes hemos aludido. (251). William Miller ha subrayado los puntos esenciales de la crisis de la National Recovery Act y de la Agricultural Adjustment Act; la primera, que pretendía, a través de un sistema de códigos elaborados por las distintas fuerzas so-

ciales regular los distintos aspectos de la vida económica, fue juzgada por las pequeñas empresas como un instrumento que favorecía a las grandes y por éstas como un procedimiento de intervención burocrática en su interioridad. La segunda pretendía garantizar los precios de los productos agrícolas y devolver a los granjeros la prosperidad que habían tenido de 1900 a 1914. El Tribunal Supremo, al anular ambas leyes, cortaba la acción de Roosevelt en dos grandes líneas básicas: industria y agricultura. Volvía a ser así, el Tribunal, "el supremo defensor del statu quo" (252).

A juicio de Arthur Miller y de William Miller los aplastantes resultados de la segunda elección de Roosevelt, la de 1936, -el 98,49% de los votos electorales- fueron los que produjeron el cambio de actitud en el Tribunal Supremo, ya que no el frustrado intento del Presidente de los Estados Unidos de "remodelar" el Alto organismo de manera conveniente a su nueva política. En efecto, el Judiciary Reorganization Bill propuesto por Roosevelt al Congreso el 3 de febrero de 1937 fue rechazado por éste. Pero el Tribunal Supremo se hizo sensible a la victoria electoral de Roosevelt en 1936, tan masiva, y mantuvo la Social Security Act y la National Labor Relations Act, y, en cierto modo, se replegó de la temática intervencionista para concentrarse más bien en la esfera de los derechos civiles.

En suma, esta tercera etapa, que aún perdura, es la de aquiescencia judicial al intervencionismo económico, bien que el alcance de éste sea limitado como lo evidencian las consideraciones generales consignadas en la primera parte de este capítulo.

5. Aspectos orgánicos.

El intervencionismo ha alcanzado en los Estados Unidos cierto grado de institucionalización. Esta encarna en las

Regulatory Agencies, definibles (253) como "agencias ejecutivas independientes del gobierno federal o de los gobiernos estatales, que tienen facultades para regular ciertos aspectos de la vida económica americana sobre las bases de leyes aprobadas por los cuerpos legislativos".

El propio Holt reseña como más importantes las que siguen:

a) La Interstate Commerce Commission, creada por la Interstate Commerce Act de 1887, primera norma de intervencionismo económico de la historia política americana, que estatuyó normas de competencia leal en el sector ferroviario, en especial interés de los consumidores. La Commission nació para asegurar el cumplimiento de la Ley de referencia.

b) La Federal Trade Commission creada por el Congreso en 1914, con funciones casi judiciales, que tiene por misión garantizar la libre y leal competencia de las empresas establecidas en más de un estado y aplicar las normas de la Pure Food, Drug and Cosmoting Act de 1938. Opera a través de órdenes de "cease and desist" y en caso de desobediencia impetra la intervención judicial. En su creación era parte integrante del programa antimonopolio de la época.

c) La Securities and Exchange Commission, establecida en 1934 y con carácter igualmente cuasijudicial, que reconoce por finalidad última la protección del inversor frente a posibles especulaciones financieras.

d) El National Labor Relations Board, establecido en 1935 como consecuencia de la National Labor Relations Act. Acumula sucesivamente varias funciones esenciales:

- La originaria de garantizar el derecho de asociación obrera, perseguir las prácticas laborales desleales (listas negras etc.) y decidir secretamente, cuando sea preciso, cuál entre varios sindicatos rivales es el llamado a represen-

tar al mundo laboral en una industria determinada.

- La Taft-Harley Act de 1947 le encomienda la protección de los patronos contra las prácticas sindicales desleales.

- La Landrum-Griffin Act de 1959, la protección de los trabajadores frente a los propios sindicatos.

e) La Federal Power Commission, creada por el Congreso de 1920 para la intervención federal en las actividades industriales concernientes al gas y la electricidad, incluyendo la política de tarifas y de la energía eléctrica en relación con los ríos interestatales en conjunción con proyectos federales. La comisión no puede tener centrales propias.

6. Las innovaciones propuestas por el Center.

A. La Rama de Regulación, nuevo poder.

Ya se ha indicado a lo largo del presente trabajo que el ensayo constitucional que nos ocupa rompe el esquema tripartito clásico de la división de poderes para erigir nuevas ramas de acción pública. De la misma manera que el poder de planeamiento se residencia en una rama específica, el de intervención en la empresa lo es en otra concreta que recibe el nombre de Regulatory Branch o Rama de Regulación y a la que se dedica el Artículo VI del documento político de Santa Bárbara.

En conjunto, las atribuciones del nuevo poder proceden de las que normalmente competen a los Ejecutivos actuales según el Derecho constitucional comparado. Se trata, como iremos viendo sucesivamente, de las facultades de regulación e intervención en la vida económica sobre la base, en ocasiones, no siempre, de decisiones previas del Legislativo, y con sumisión a revisiones judiciales ulteriores. Esta situación enmarcada entre el legislador y el juez, incrementa el parecido entre

la Regulatory Branch y el actuar de un Poder ejecutivo.

¿Cómo emerge esta nueva Rama?. La Sección 1 del Artículo VI la erige diciendo que "habrá una Rama de Regulación y un Regulador Nacional". En dicha Rama se integra, también, una Junta Nacional de Regulación (National Regulatory Board).

En general, la Rama de Regulación priva en punto al tema de la empresa, tal como hemos de ver, hecha salvedad de ciertas decisiones de base que competen a la Cámara de Representantes.

Sin embargo, ciertos tipos de empresa caen dentro de la competencia del Ejecutivo; se trata de las instituciones promovidas por la Cámara de Representantes que ten-gan por objeto la salvaguardia del ahorro, la formación y distribución del capital, la concesión del crédito, el con-trol de cambios y la acuñación de moneda, que cuando no sean de propiedad pública o semipública, serán supervisadas por agencias dependientes del Canciller de Asuntos Financieros (párrafo 5 de la Sección 9 del Artículo V). Siendo comprensible, por la directa conexión de dichas empresas con la ejecución de la política financiera general, la salvedad de referencia, no se alcanza la razón por la que, en caso de ser de propiedad nacional, quedan fuera de la mencionada Can-cillería. Dicho en otras palabras, la competencia viene respectivamente determinada por la propiedad de la empresa y no por la función de la misma, lo cual puede crear virtualmente inconvenientes operativos.

En el mismo orden de cosas, aunque no por razón de la naturaleza de la empresa, sino por la del ámbito de las operaciones, se establece otra superposición del Ejecutivo sobre la Rama de Regulación; en efecto, la Sección 7 del Artículo VI dice que "las operaciones en el exterior serán conformes a la política notificada al Regulador por el Presiden-

te (de las Repúblicas Unidas)". Este criterio de unidad respecto del exterior fortifica la competencia que explícita, aunque indirectamente, otorga al Presidente el propio documento cuando, en la Sección 3 del Artículo IV, se refiere al Canciller de Asuntos Exteriores diciendo que asistirá al primero en la conducción de las relaciones con otras naciones.

Consecuentemente, el Ejecutivo conserva prerrogativas respecto de la vida económica: las operaciones exteriores (cualquiera que sea el tipo de empresa de que se trate), y las instituciones financieras privadas, por lo que la unidad de regulación de la empresa -genéricamente atribuída a la Rama de Regulación, de nuevo cuño- queda escindida.

B. El documento del Center y la empresa.

Varios son los tipos de empresa contemplados:

a) Las empresas afectadas por el interés público.

1º. Positividad del concepto.

El documento no deja la puerta abierta a conceptos jurídicos indeterminados, sino que basa la condición de empresa afectada por el interés público en la declaración expresa de la ley; así, el párrafo 1 de la Sección 1 del Artículo VI se refiere a las empresas "que la ley determine por estar afectadas por el interés público". De lo que se sigue que los amplios poderes de la Rama de Regulación necesitan, para su ejercicio en este campo, de una previa declaración del Legislativo. Esta declaración las convierte, según la terminología paralela del documento, en regulated enterprises

2º. Las consecuencias jurídicas.

La propia Sección 1 del mismo precepto expone tales consecuencias:

- Quedar plenamente comprendidas en la esfera de acción de la Rama de Regulación, a la que compete la

aprobación y aplicación de las normas por las que tales empresas se han de regir. Es interesante resaltar esta con fusión deliberada de funciones, en cuya virtud un mismo cuerpo gubernamental -en el sentido norteamericano de la expresión- dicta y aplica la disposición, contrariándose en un importante sector el principio de separación de poderes. Podría pensarse que nos hallamos ante un supuesto similar al de los poderes reglamentarios de la Administración pública, admitidos comunmente en el Estado constitucional; pero no debemos olvidar que los supuestos de inter vención del Legislativo en lo que a las empresas que nos ocupan concierne, están taxativamente mencionados por el documento; son la declaración de empresa afectada por el interés público -ya referida- y la desaprobación de las agencias gestoras de la Rama de Regulación instituídas por ésta; con ello, el poder normativo de tal Rama aparece diá fanamente concebido con la máxima amplitud y, por ende, la confusión de funciones -normativa y ejecutiva-, es sobresaliente.

- Hallarse especialmente alcanzadas por una serie de principios que son los que precisamente han de inspirar las normas que dicte, para ellas, la Rama de Regulación. Tales principios, mencionados de modo expreso, son: competencia leal, igualdad de servicio, honestidad en la representación y mantenimiento de la eficiencia.

- Con independencia de las cargas que para dichas empresas suponga la efectiva aplicación de aquellos principios, el documento impone otras dos: la de investigación (científica y técnica) y la de proteger los intereses públicos.

b) Las empresas con carta de privilegio.

1º. Noción.

Otra modalidad empresarial bajo fuerte control público es la que nosotros traducimos, por respeto a

la tradición jurídica anglosajona, como empresa con carta de privilegio (chartered enterprise).

El documento viene a describir esta figura, dando por supuesto el concepto, como una potestad de la Rama de Regulación "El Regulador conferirá carta de privilegio (shall charter) a las corporaciones (corporations, es decir en el sentido inglés, mercantil, de esta palabra) u otras empresas...." (Sección 2 del Artículo VI).

También se da por supuesto que el privilegio requiere la contrapartida de un quehacer de interés nacional. Aunque posteriormente, como veremos, dentro de la normativa de las empresas que ahora nos ocupan se hace una referencia concreta al interés público, ello es en relación con ciertas operaciones en que concurre este interés. Pero, repetimos, el interés público no aparece expresamente mencionado como supuesto fáctico del charter. Hay que darlo por implícito y, dado el contenido normativo a que enseguida nos referiremos -incluida la naturaleza revocable de la carta de otorgamiento- puede entenderse que las chartered enterprises, constituyen un escalón más próximo a la acción gubernamental que las empresas simplemente reguladas, (regulated enterprises), vistas anteriormente.

El instrumento jurídico de base es el charter que tiene como contenido esencial la descripción de las actividades propuestas; la desviación de ellas, añade la propia Sección 2, quedan bajo el control del Regulador que puede aplicar la pena de revocación. Aparece así con toda claridad la figura de un contrato público cuya subsistencia está condicionada, ante todo, al estricto desenvolvimiento de los fines originariamente previstos.

2º. Consecuencias jurídicas.

Se contienen en la Sección 3 del propio Artículo VI. En realidad, el tratamiento de tales empresas es

dual, partiendo de la distinción entre las que hayan erigido Autoridades (Authorities), es decir, cuerpos públicos que las agrupen, y las que no lo hayan hecho.

La única consecuencia jurídica común a unas y otras empresas parece ser la del segundo inciso del párrafo segundo de dicha Sección 2: "La Junta Nacional de Regulación aprobará o prescribirá la distribución de beneficios a los accionistas, las asignaciones permisibles a los fondos de rotación (254), lo que concierne a reservas y costes, y otras prácticas afectantes al interés público".

Aunque esta norma es el inciso de un párrafo que comienza hablando de las Authorities, pudiera reputarse de alcance general para toda clase de chartered enterprises, por cuanto viene a ser la contrapartida esencial del privilegio concedido y el inciso, por otra parte, no hace distinciones.

Por lo demás, el cuerpo principal de disposiciones sobre chartered enterprises gira en torno a las federadas en forma de Authorities.

En efecto, la Sección 3 dispone que "las chartered enterprises podrán organizar conjuntamente Authorities y éstas formular entre ellas códigos que aseguren la competencia leal, unir costes externos, establecer standards de servicio, expansionar el comercio, incrementar la producción, eliminar el despilfarro, ayudar a la homologación y mantener servicios de investigación (research), comunicación y uso común..."

Antes de pasar al comentario de conjunto, traeremos a colación las demás normas atinentes a este tipo de empresas (chartered organizadoras de Authorities):

- Las distintas Authorities son regidas por comités de gobierno de cinco miembros, tres de ellos nombrados por el Regulador con el fin de representar al público.

- Los códigos antes mencionados están sujetos a revisión por el Regulador con su Junta.

- Los organismos de gobierno pueden ser disueltos y reconstituídos con miembros que hayan obtenido aprobación. La vaguedad de esta última disposición es grande; hay que suponer que estos organismos de gobierno (governing bodies) son los de las Autoridades, no los de las empresas, dado el contexto general de precepto y el hecho de que la expresión "governing" ha sido utilizada por aquél sólo en relación con dichas Autoridades al hablar de sus "governing committees". Es mucho menos claro aún quien tiene el poder de disolución, si las empresas organizadoras o la Rama de Regulación, es decir, si la base constituyente o el órgano de control, o ambos indistintamente. No cabe conjeturar con probabilidad de certeza en este aspecto.

(Hasta aquí son normas de la Sección 3)

- Las empresas miembros de una Authority quedarán exentas de toda otra regulación (Sección 4).

En conjunto, estas disposiciones parecen presentar el siguiente cuadro:

- Un aspecto confederal empresarial que nace de la agrupación en Authorities. Se trata de una auténtica membership, expresamente definida por el documento del Center que usa por tres veces términos relacionados (membership, non members, members). Por ello no cabe pensar en la simple creación de un órgano (la Autoridad) que se interpone entre la Rama de Regulación y la empresa; las empresas crean la Autoridad y se integran en ella, se confederan.

- Los instrumentos jurídicos básicos son, de un lado, la decisión creadora de la Authority y, de otro, los códigos de normas comunes. La primera tiene una singular peculiaridad: voluntades privadas, las de las empresas que, aun que beneficiarias de privilegio no por ello son públicas,

crean un ente, la Authority, eminentemente público (255), equivalente a las autonomías públicas continentales europeas, sean nuestros organismos autónomos, sean las aziendas italianas u otras figuras semejantes. No habla el documento del Center de la aprobación del acto creador u otro requisito de efectos típicos semejantes por parte de la Rama de Regulación u otro poder público. Puede ser que los autores lo den por supuesto, pero no se sigue necesariamente del texto que sólo se refiere a poderes de control.

La trascendencia de esta manera de enfocar la creación de entes públicos sube de punto si se recuerda la norma antes transcrita de que las empresas miembros de una Autoridad quedan exentas de toda clase de regulación, salvedad hecha, claro es, y ya insistiremos en ello, de los poderes de control de la Regulatory Branch.

Los códigos, por otra parte, parecen ser el eje de toda la vida ulterior de la membership. Todos los fines, como hemos visto, son descritos y tratados en cuanto se recogen en esos mismos códigos. También aparece aquí una fuerte naturaleza autonómica, pero ahora en favor de las Authorities, que son las llamadas a dictarlos (vide supra, primer párrafo de la Sección 3).

- El contenido esencial de esos códigos es, indudablemente, la coordinación.

- La Rama de Regulación controla, de una parte, con su poder de revisión de los códigos -cuya importancia ya hemos subrayado- y asegura, de otra, los intereses del público nombrando representantes ad hoc en los comités de las Authorities. Su papel en la disolución y reconstitución de estos comités ya hemos indicado que es dudoso. Pero no olvidemos que la Rama de Regulación tiene el poder esencial de revocar la condición jurídica de base (el charter). Este poder contra pesa la posible debilidad con que en el resto de la normativa

la configura en esta materia.

Nos resta referirnos a las chartered enterprises no agrupadas en Authorities. Con independencia de las normas de general aplicación (concesión y revocación del charter), normas sobre prácticas afectantes al interés público de posible aplicación general, (vide supra), lo único que estatuye para ellas el documento del Center son precisamente dos normas que evidencian la absoluta preferencia que el sistema confederal, de Autoridades, tiene (párrafo primero de la Sección 3).

De un lado, se dice que la condición de miembro estará abierta a todos, es decir, a todas las chartered enterprises. De otro, que "las no miembros serán requeridas bajo mandato a mantener los standards fijados por los códigos so pena de revocación por la Junta de Regulación". O sea que la empresa con privilegio no confederada puede ser impelida a aceptar los niveles de servicio de las confederadas y, caso de incumplimiento, sancionada con la pérdida de su condición jurídica de base. Es obvio que el legislador propende a la coordinación y acción conjunta de todas las chartered enterprises a través de la agrupación en Authorities.

c) Entidades sin fin de lucro con carta de privilegio.

El documento del Center dedica una disposición (Sección 8 del Artículo VI) a la concesión del charter a corporaciones sin fin de lucro y a fundaciones. La decisión compete al Regulador con su Junta sobre la base de tratarse de propósitos de utilidad pública. Su decisión en este caso queda expresamente sometida al Tribunal de Derechos y Deberes. Quedan las instituciones de que se trata exentas de impuestos.

Esto supone, en cierto modo, la consolidación de la nueva práctica jurídica americana. Como señala F. Emerson

Andrews (256) entre los Estados de la Unión se había generalizado la técnica de reconocer o conceder el charter correspondiente a las fundaciones y sociedades sin fin de lucro mediante ley especial en cada caso dada por la legislatura del Estado correspondiente. Lo engorroso y delicado del procedimiento y el incremento del número de instituciones de aquellas naturaleza hizo cambiar de técnica, apartando la cuestión del procedimiento legislativo. Según dicho autor, después de 1920 sólo una fundación (la Commonwealth Mental Health Research Foundation, Pennsylvania) en parte pública, por cierto, ha sido reconocida por el procedimiento clásico de la ley, ya desechado.

Como testimonia el propio autor (257) la cuestión se centra hoy en la obtención del certificado de incorporación, auténtico charter, expedido por las autoridades administrativas con arreglo a las leyes del Estado de que se trate.

El documento del Center marcha por el camino no legislativo (es decir, rehuyendo el sistema de ley especial para conferir el charter en cada caso) y centra en la Rama de Regulación la facultad de otorgar el privilegio correspondiente, bajo control judicial y con la consiguiente exención tributaria general. Esta atribución de competencia, que la arrebató al orden administrativo en sentido estricto al igual que al legislativo, situándola en la Rama expresamente dedicada a la alta regulación de la economía, revela una concepción específica de los autores del documento en lo que a fundaciones y sociedades sin fin de lucro se refiere: concebirlas como empresas de singularísimos fines, privilegiados por su naturaleza, pero, en definitiva, empresas privadas insertas en el sistema social.

d) Empresas de propiedad pública.

El documento del Center dedica la Sección 11 del Artículo VI a la cuestión de las empresas públicas. El ámbito

del precepto es, en puridad, el de las empresas pertenecientes total o parcialmente al gobierno (wholly or partly owned by the government).

Falta un principio de base sobre la estatificación de empresas a pesar de que ello debiera ser la cuestión principal, en esta materia, para un texto constitucional, con el fin de fijar el ámbito de la industria de Estado, bien por referencia a la subsidiariedad, bien con base a cualquier otro criterio (258). En consecuencia, el principio contenido en la Sección 9 del Artículo VIII (General Provisions), al consagrar el derecho de propiedad y de negocio, entre otros, bajo la salvaguardia del Tribunal de Derechos y Deberes, no tiene el contrapunto de una declaración general sobre empresas públicas.

Quedan unas referencias generales que pueden ser interesantes. Así, el inciso último del párrafo primero de la Sección 11 del Artículo VI dice que "la intención será que tales empresas se automantengan, aunque si la legislatura lo aprueba podrán acordarse excepciones". El valor de este pasaje estriba, a nuestro juicio, en denotar una preocupación hasta cierto punto contraria al criterio de base de algunas nacionalizaciones. En efecto, la irrentabilidad de una empresa económica puede ser, y es de hecho, una de las posibles causas de asunción por el Estado de la actividad de que se trate. Por el contrario, la transcrita declaración del Center hace de tal criterio una excepción. El propósito parece ser el opuesto: exigir la rentabilidad como requisito de la estatificación de la empresa y liberar al tesoro nacional de toda carga financiera que pueda derivar de actividades empresariales públicas deficitarias.

Pero, de otra parte, los párrafos 5, 6 y 7 de la Sección 9 del Artículo V -regulador de las competencias de la Cámara de Representantes- nos da una visión fragmentaria, aunque indudablemente importante, de las posibles activida-

des económicas estatificables. De manera alternativa, es decir, previendo igualmente la propiedad nacional y el simple fomento o intervención, el documento se refiere de forma es pecífica a las instituciones para la salvaguardia del ahorro, formación y distribución del capital, concesión de crédito, control de cambios, acuñación de moneda, seguro, medios de co municación, transporte y otras actividades comunmente utilizadas y necesarias al interés público.

La panorámica es amplia y sustanciosa. Quiere decirse con ello que, aun no existiendo un principio constitucional de general alcance, queda para la empresa pública un extenso campo cuya importancia es difícil de exagerar.

Finalmente, otro indicio aparente sobre los criterios de estatificación es la referencia del texto que analizamos a los standards de servicio de las empresas públicas. ¿Puede ser el servicio el criterio que buscamos?. No parece probable. En primer término, porque la doctrina jurídica anglosajona no res ponde a los moldes clásicos de la continental europea; dicho en otras palabras, la noción de servicio público no ha tenido en aquélla el desarrollo que alcanzó entre nosotros. Por lo demás es sabido que, incluso en Francia, la noción de servicio público se torna más y más general y, en consecuencia, imprecisa (259). De otra parte, la expresión servicios, como hemos visto y veremos al referirnos a la empresa privada, es reiteradamente utilizada por el texto en sentido muy genérico más allá de toda conexión con la construcción típica de la idea de servicio público.

Las líneas esenciales del Artículo VI apuntan a los si guientes objetivos (repetida Sección 11):

1º. Organización del control. "Habrá una comisión, res ponsable también ante el Regulador y nombrada por él, salvo objeción del Senado, para la supervisión de las empresas públicas".

La comisión elige un presidente, cabeza de un staff

de supervisión.

2º. Contenido del control. El presidente "puede requerir informes, dirigir investigaciones y dictar reglas y recomendaciones relativas a superávits y déficits, absorción de costes de adquisición, standards de servicio y participaciones y precios cargados por bienes o servicios".

3º. Superposición de una instancia judicial. "La actuación de la comisión y las actividades de tales corporaciones (es decir, las empresas públicas en el sentido del precepto) podrán ser revisadas ante la Court of Administrative Settlements" (uno de los altos Tribunales integrados en el Poder judicial, vide supra.)

Aparece aquí, una vez más, la función arbitral que el documento encomienda a la Judicatura. Este segundo control puede obedecer perfectamente a cualquier finalidad dada la amplitud del precepto que lo estatuye: lo mismo proteger a las propias empresas públicas frente a la acción de la comisión de control, que los derechos del público, que, en fin, los legítimos intereses privados frente a la acción del sector público.

4º. Organización de las empresas mismas. "Cada empresa tendrá un director elegido y separado por la comisión, que regirá sus negocios de acuerdo con los standards de servicio público fijados por la comisión".

Con independencia de su aspecto puramente orgánico, esta norma, casi de pasada, arroja luz sobre un extremo notablemente importante. En un principio pudiera pensarse que la gestión de la empresa pública correspondiese a la administración pública encuadrada en el Ejecutivo, compitiendo únicamente a la Rama de Regulación su control. El párrafo de referencia despeja toda duda sobre el particular, de manera que es esta misma Rama, encargada de velar por el equilibrio em-

presarial general, la gestora de las empresas gubernamentales, con lo que se pone en peligro su propia neutralidad. La apelación al Poder judicial, ya mencionada, se hace así imprescindible por cuanto, en un primer escalón, el poder regulador es, a la vez, moderador de la economía en general y gestor de la empresa pública.

e) El tratamiento constitucional de la empresa privada.

El Artículo VI dedica sus Secciones 5, 6 y 9 a la empresa en términos generales, ya que de su contexto no se sigue la peculiar aplicación de tales normas a empresa especial alguna, por contraposición a lo que ocurre con los supuestos que acaban de analizarse (empresas afectadas por el interés público -regulated-, empresas con privilegio -chartered-, entidades sin fin de lucro y empresas públicas).

Tampoco aquí se proclama un principio general. La Sección 9 del Artículo VIII (General Provisions) ya citada, sigue siendo el único punto de partida, aunque en este caso, netamente positivo. La reproducimos: "Todo ciudadano puede comprar, vender, arrendar, poseer, ceder y heredar propiedad real y personal y se beneficiará por igual de todas las leyes en orden a la seguridad de la persona y la propiedad, pero estará por igual sujeto a la penalidad por todo estatuto, ordenanza, regla o costumbre que limite su derecho, salvo lo que determine el Tribunal de Derechos y Deberes" (260).

Las normas relativas a la empresa privada, atribuyen a la Rama de Regulación las siguientes facultades (dentro del Artículo VI):

1º. El regulador, con su Junta, fija standards y procedimientos para la fusión de empresas o la adquisición de unas por otras; dichos standards y procedimientos tendrán efectividad salvo acuerdo contrario de la Court of Administrative Settlements. El propósito será estimular la

adaptación al cambio y a las más amplias finalidades aprobadas para la nación (Sección 5).

2º. El Regulador puede poner limitaciones a las empresas que restrinjan el acceso a los bienes o servicios o incrementen el precio de unos u otros; o a las que produzcan dañosos efectos ecológicos; y vigilará que sus precios sean proporcionados a los costes de origen (Sección 6).

3º. El Regulador dictará normas sobre almacenes de productos y mercados de bienes y servicios y los supervisará; quedan excluidos de esta norma los cambios de seguridad regulados por el Canciller de Asuntos Financieros (Sección 9).

Las normas de referencia apuntan obviamente ~~a va-~~rios objetivos de política económica general:

- Adaptar el proceso de concentración de empresas al interés general.
- Asegurar la competencia y la distribución de bienes y pervicios.
- Mantener la actividad empresarial dentro de un marco de policía del medio ambiente.
- Poner en manos gubernamentales (en el sentido lato anglosajón de este término) la política de precios con un claro sentido intervencionista.

f) Reminiscencias de la era Roosevelt.

El documento del Center, sin perjuicios de las conclusiones generales que se formularán en la última parte de este trabajo, debe ser comentado ahora desde varios aspectos que vienen de la mano de toda la exposición que sobre intervencionismo hemos realizado, ya que como dirigido por Tugwell, dicho documento trae todas las resonancias de las experiencias y dificultades del New Deal en cuya política él participó también. Podríamos sintetizar aquellos as-

pectos de la siguiente manera:

1º. Constitucionalización del tema. La batalla de la constitucionalidad perdida por Roosevelt en dos importantes e iniciales leyes (National Recovery Act y Agricultural Adjustment Act) hace pensar a los hombres del Center en la necesidad de elevar a rango constitucional las bases jurídicas del intervencionismo con el fin innegable de evitar los riesgos de una futura actitud judicial adversa (261).

2º. Vuelve la noción de empresa afectada por el interés público, expresión ya clásica en la jurisprudencia americana, anterior al New Deal. El documento se abraza al concepto remitiéndose, como vimos, a las decisiones del Legislativo y tratando de buscar certezas. Pero no estará de más reseñar que dicho concepto se considera hoy superado y obsoleto por los constitucionalistas. A este respecto fue decisiva la sentencia Nebbia versus Nueva York (1934); en relación con una norma de este Estado fijando los precios de la leche, el Tribunal Supremo descartó la teoría de la empresa afectada por el interés público como fundamento de la intervención pública legítima y, pasando por encima del tema de la naturaleza de la empresa, entró en el de la racionalidad de las medidas y de su respeto al due process of law (262).

No obstante, la posición del Center puede justificarse; ya no se trata ahora de buscar un asidero para legitimar el intervencionismo como en otros tiempos; ello no sería necesario porque la regulation se consagra absolutamente; sólo se pretende configurar una categoría específica de empresa, para darle un status peculiar.

3º. Resucita la cuestión de los Códigos. A lo largo de las normas anteriormente expuestas, hemos visto reiteradas alusiones a "códigos" y "standards" concernien-

tes a la actividad empresarial que no dimanaran del poder legislativo ordinario.

Denise Artaud (263) ha recordado cómo la National Industrial Recovery Act de 1933, sobre suspender las leyes antitrust, preveía que las diferentes industrias "adoptarían códigos en cuyo marco podrían fijar los precios mínimos y las cuotas de producción", a la par que "los obreros serían garantizados por los propios códigos con salarios mínimos" (vide supra, el comentario de William Miller).

Es posible conjeturar que Tugwell haya hecho renacer la vieja idea. No estará de más seguir un poco la trayectoria práctica de la experiencia del 33. En esencia, como constata la propia Denise Artaud, la estrategia de la Ley y de los códigos, inspirada en la idea de una cooperación nacional más bien sugerida que impuesta, fracasó, entre otras razones, porque la Administración, poco preparada al efecto, dejó en manos de los expertos de las propias empresas la redacción de los códigos. Y todo ello hasta tal punto que la encuesta Darrow, ordenada por el mismo Roosevelt ante el clamor contrario al nuevo sistema creado por la Ley de referencia, arrojó como resultado, entre otros, el hecho de que los grandes monopolios dominaban la National Recovery Administration, es decir el organismo encargado de aplicar la nueva normativa. El final es conocido: en 1935 el Tribunal Supremo invalidó la Ley por anticonstitucional; pero importa tener en cuenta sus resultados prácticos absolutamente negativos que no lograron contentar a casi nadie y menos que a nadie a consumidores, obreros y pequeños y medianos empresarios.

Estos aspectos -constitucionalización, empresas afectadas por el interés público y códigos especiales- han sido resaltados por traer causa directa de las viejas batallas constitucionales. El neointervencionismo propugnado por el

- 163 -

Center se conecta así con las viejas experiencias de la era Roosevelt.

- III -

Planeamiento económico

1. Los Estados Unidos ante el planeamiento económico.

Hacemos nuestra la distinción entre planeamiento y planificación expuesta por el profesor Sánchez Agesta (264); planeamiento equivale a la formulación de un plan; planificación es la adaptación del proceso económico al plan formulado. Si contraponemos los dos grandes sistemas económicos vigentes en el mundo, se sigue que mientras el sistema capitalista se ha abierto al planeamiento, solo el socialista en sentido estricto (democracias populares) ha asumido una y otra institución. Lo que ocurre es que todo planeamiento entraña un principio de planificación y, para algunos, en cierto modo, la devoción por la libre concurrencia es una manera de planificar: realizar y pretender que se realice la vida económica con arreglo a tal principio (265). ¿En qué sentido todo planeamiento implica un principio planificador?. En el del valor indicativo de las previsiones del plan, rodeadas como están, de un aparato de medidas de protección de las actividades privadas "indicadas" y, en su caso, la obstrucción a las "contraindicadas". Aquellas medidas de protección son, en sustancia, las enumeradas -aunque distintamente valoradas- por Firmin Oulès (266): política de interés bancario, política selectiva de préstamos, política fiscal selectiva, desdoblada ésta en impuestos diferenciados sobre el gasto y sobre las inversiones, y vigilancia continuada. Medidas que componen lo que, en lenguaje actual, denomina el profesor Sánchez Agesta una estrategia persuasiva, concepto expresivo que permite contraponer con mayor claridad la acción ordenadora de los Estados occidentales a la estricta planificación socialista, imperativa.

En todo caso, la controversia entre libertad económica y planeamiento no debe entenderse -como señala W. Arthur

Lewis (267)- como una disputa entre anarquía y orden. La necesidad de un orden es reconocida por todos; la diferencia estriba en que, para los filósofos del laissez-faire, el elemento ordenador es el mercado, mientras que, para sus contrarios, es el Estado mismo. Según los primeros, la producción viene controlada por la demanda, que hace de "mano invisible" que coloca la producción al servicio de fines sociales.

Sin embargo, el reconocimiento de la necesidad de un principio de planeamiento económico es creciente en todos los ámbitos occidentales. Pierre Massé (268), bajo el expresivo epígrafe de "la aventura calculada", ha venido a señalar la esencia de la cuestión en un país no socialista: "La experiencia francesa de postguerra ha hecho aparecer una tercera vía de armonización que corresponde a lo que yo llamaría, para distinguirla del plan del Estado, el plan de la Nación". Aunque la carga ideológica que lleva esta denominación es evidente, no por ello deja de ser significativa. El propio Massé señala sus caracteres:

- No excluye la existencia de un plan de Estado en aquellos campos que la ley somete a la gestión de los poderes públicos. Así el plan del Estado se integra en una visión más amplia, se cohonesto con otros sectores económicos.

- Tampoco excluye la regulación de la economía por el mercado.

- El plan no se limita a anunciar lo probable, sino también lo deseable (combinación, dice, de realismo y voluntad).

- El plan se elabora por ramas y no por empresas.

- La estructura de sujetos es compleja: Estado, empresas, individuos, extranjero.

- Y, en fin, el desarrollo, objetivo del plan, "no es solamente la marcha hacia la abundancia, es más aún, sin duda, la construcción de una sociedad".

En suma, el planeamiento de modo virtualmente absoluto, y la planificación en la medida en que sea compatible con la propiedad privada de los medios de producción, son instrumentos admitidos por sistemas occidentales, instrumentos cuyo estudio referido a la prospectiva constitucional norteamericana nos toca analizar desde un punto de vista político.

Los pasos dados en la Europa occidental por este camino no parecen registrar un paralelo adecuado en los Estados Unidos.

Carece la economía americana de un poder de planeamiento propiamente dicho instalado en la Administración. Lo que pudiera ser un embrión de tal organización está mediatizado; es interesante un aserto de Galbraith: "Para reconquistar el poder de las grandes sociedades se impone una primera medida: retirar a estas sociedades el control de los servicios públicos encargados de reglamentarlas. Que la Comisión de Comercio entre Estados o la Comisión de Comercio federal estén bajo la férula de las sociedades que en principio deben reglamentar constituye uno de los escándalos más odiosos de nuestra época.... Pero existe una delegación de poder mucho más general hecha en favor de la empresa privada que plantea una cuestión de conjunto: ¿cuáles son los fines de nuestro sistema económico? Hablando claramente, la cuestión no es ya saber cuánto debemos producir; si la cantidad sigue siendo nuestro objetivo, como dirán nuestros conservadores, no podremos mejorar la presente situación. Pero esta fase de nuestra historia ha pasado. Y la cuestión es ésta: ¿qué producimos nosotros, para quién y en qué condiciones?" (269).

La insuficiencia de la Administración a este respecto no estriba sólo en el papel de las empresas privadas en la vida americana, sino también en defectos orgánicos intrín-

secos. Como señala H.J. Morgenthau (270): "este proceso de formación y ejecución de la política recuerda el sistema feudal de gobierno en que la autoridad pública está parcelada entre un considerable número de agencias que, si bien están legalmente subordinadas a una autoridad más alta, son de hecho autónomas en mayor o menor grado"..... "ningún Presidente puede hacer al mismo tiempo las funciones de jefe de Estado, jefe del Ejecutivo, comandante en jefe y cabeza de su partido. No puede planear, formular, coordinar y supervisar la ejecución de la política al mismo tiempo".... "la debilidad del poder ejecutivo, causada por su programación interior, invita al ataque por las concentraciones de poder privado, especialmente en la esfera económica". Frente a esta situación anuncia Morgenthau un futuro con "un gobierno políticamente vigoroso estableciendo objetivos económicos con propósitos sociales y políticos y planeando medidas económicas para conseguirlos, y un grupo gerencial manipulando la economía de una manera racional dentro de las líneas maestras sentadas por el gobierno".

Por su parte Heilbroner (271) reconoce a la vez la dificultad y conveniencia de un sistema de planeamiento compatible con la libertad empresarial. La dificultad de llegar a él es ilustrada con el testimonio de Andrew Schonfield -en su obra "Modern Capitalism"- que se refiere al intento del Consejo de Asesores Económicos de Kennedy, cuando con el fin de investigar los propósitos inversores de las grandes compañías, trataron de llevar a cabo una "perspectiva de pleno empleo"; la oposición del sector privado fué fortísima, hasta el punto de que hubo que abandonar la expresión "Planeamiento económico" y acogerse a la más modesta de "Planeamiento de la mano de obra disponible". Para Heilbroner "el grado y la velocidad con que el capitalismo americano puede desplazarse en la dirección del planeamiento económico parece por tanto depender de dos factores: uno de ellos es, una vez más,

el grado de liberación de la ideología mercantil. El otro, tal vez de mayor importancia, es la urgencia de los problemas económicos que puede traer consigo el futuro..... No estamos capacitados -añade Heilbroner- para predecir qué combinación de problemas o ideas puede traer consigo una orientación planificadora. Baste concluir que podría integrarse dentro del capitalismo un considerable grado de planeamiento sin violar de una manera grave las prerrogativas de las grandes sociedades ni estorbar las remuneraciones de los grupos más favorecidos de la economía. Parece razonable suponer que dentro de otros veinte años el capitalismo habrá aprendido a vivir con un sistema mucho más elaborado de controles sobre el nivel de la producción total y de su diversificación entre los diferentes objetivos sociales".

Estos tres testimonios -Gailbraith, Morgenthau, Heilbroner- no únicos por otra parte, denuncian la existencia de un clima pro planeamiento y, en consecuencia, en favor del establecimiento de una organización ad hoc. Esencialmente, se desprende de los textos transcritos la necesidad de superar una ideología ultraconservadora, de fijar objetivos socioeconómicos colectivos y de inducir la adaptación a tales objetivos.

Se trata, en suma, de conciliar un planeamiento y cierto grado de planificación con los supuestos esenciales de la economía occidental y con las libertades políticas, problema que ha recibido ya respuestas de tipo empírico en naciones europeas y, también, de tipo doctrinal. Conven--dría traer aquí el testimonio de Friedrich (272) que concibe de una manera global la compatibilidad entre constitucionalismo y planeamiento: "En resumen, una tecnificación cooperativa y democrática organizada en un cuadro constitucional puede ser definida como dirección y organización de las actividades de la comunidad, en particular en lo que concierne al uso de sus recursos económicos; esta dirección se ma-

nifiesta en el cuadro de un programa general establecido sobre la base de las prioridades aceptadas por la comunidad y expresadas bien en la constitución bien por medio de organismos representativos. Este programa general describe en términos numéricos, en la medida de lo posible, las medidas a tomar para dirigir la producción y la distribución de los bienes económicos durante la vigencia del programa".

La pobreza de la cuestión en los Estados Unidos trasciende a todos los niveles; sirva como índice el hecho de que dos de los diccionarios políticos más en uso -y de los que nos hemos servido alguna vez en este trabajo-, el de Sol Holt y el de Mc Carthy, ni siquiera se preocupan del tema; el primero no le dedica epígrafe alguno; el segundo da una definición como la que sigue: "Cualquier esfuerzo sistemático para proveer adecuadamente en el futuro. Si una ciudad llama a un especialista para estudiar sus problemas y hacer sugerencias formales sobre las medidas a adoptar para desarrollar la ciudad ahora y en el futuro, el especialista es definido como planificador" (273).

Las consecuencias de este deliberado antiplaneamiento no se han hecho esperar. El balance de Soppelsa (274), al analizar las consecuencias del sistema económico norteamericano, arroja datos ilustrativos:

- Superproducción, mal permanente de la agricultura y la industria, apenas frenada en 1966, nuevamente creciente desde 1967, a pesar de los intentos intervencionistas -insuficientes- de diversificar la producción agraria y de poner techo a la producción industrial.

- En consecuencia, tendencia al ahogo de la producción y aceleración del paro.

- Y, consecuentemente también, una nueva dinámica que comporta una publicidad desbordada en el interior y presiones económicas en el exterior (275).

- Siguiendo con Soppelsa, cabe señalar, descriptivamente, otras consecuencias: problemas de organización interna del sistema, equilibrio ante la gran empresa y su ambiente, actitudes sindicales, descenso de la productividad, déficit de la balanza comercial en 1968 (por primera vez desde 1892), no incremento de beneficios al ritmo del aumento del volumen empresarial, alza de precios, disminución de reservas de oro (diez mil millones de dólares de 1959 a 1969) etc.

Es obvio que todo esto no es achacable a la falta de planeamiento únicamente. Hay otros factores: el esfuerzo militar y espacial, la ausencia de intervención en términos generales etc. Pero es indudable que al prescindirse de todo planeamiento se priva al país de las ventajas mínimas que de él se derivan y se propicia, al menos, uno de los mayores males señalados: la superproducción.

¿Intentos y vestigios de planeamiento en la historia política norteamericana?.

Denise Artaud (276) nos da cuenta del estado de la cuestión en los albores del New Deal. Ante todo, clarifica las cosas en el sentido que acabamos de exponer: la condena política del Presidente Hoover no debe hacer suponer que los ambientes políticos y económicos de la época -época de crisis aguda- fueran más progresivos que el propio Presidente. A raíz del estallido aparecen las tendencias: la de los "coyunturistas" y la de los "planificadores" (planners). En la primera se encontraba Forester, netamente keynesiano, que basaba su teoría en las ideas de poder de compra generalizado y deficit spending, es decir el déficit presupuestario deliberado, provocado por un incremento consciente de los gastos públicos. Entre los planners, estaban Berler y precisamente Tugwell. En esencia, consideraban que había llegado el fin de la pequeña y mediana empresa y que sólo la

grande podía afrontar el futuro; de ahí la necesidad de de-rogar la vieja legislación antitrust; pero, en contrapartida, estimaban que era preciso un planeamiento que salvaguardara el interés general. Denise Artaud apostilla a este respecto que resucitaban así algunas ideas del Neonacionalismo, y, concretamente, las demandas que en 1900 había hecho Croly en orden a la adopción de un plan. Esta convergencia del neonacionalismo norteamericano con el New Deal también ha sido reconocida por Hans Khon (277).

Como constata Artaud, a cuyo testimonio volvemos, la teoría de los planners incidía en la situación ideológica norteamericana. La cuestión del planeamiento coloca a la opinión pública ante la imagen de la Unión Soviética, muy a la moda entonces en los medios más progresistas. A juicio de la escritora francesa, eran muchos los americanos que, aun repudiando ideológicamente el marxismo, se sienten atraídos y aun admirados por la experiencia económica rusa, actitud a la que, por otra parte, les propiciaba la tan generalizada filosofía pragmatista que, años hacia, habían sentido los pensadores nacionales James y Dewey.

Los intelectuales progresistas como Tugwell se sienten peculiarmente atraídos. Al decir siempre de Denise Artaud, por dos razones: una, aquel pragmatismo que les hace prescindir de los principios políticos de base marxista -que no compartían- mas aproximarse al puro modelo experimental; otra, la necesidad de buscar nuevas bases de pensamiento, una vez fracasada la filosofía del provecho que había presidido la vida americana.

Ya hemos aludido a los resultados negativos que para el planeamiento tuvo el New Deal, no obstante sus innovaciones y, no obstante, también, la confianza depositada por Roosevelt en Tugwell. Nació, empero, el National Resources Planning Board, al que luego nos referiremos.

La fuerza del prejuicio ideológico contrario al planeamiento se encuentra por doquier. Dimock (278) proporciona otro testimonio cuando se lamenta de que la carga filosófica del vocablo planning, impida el sereno estudio de la cuestión; la palabra "forethought", por ejemplo, y a su juicio, de haber hecho fortuna, hubiera limado muchas asperezas.

En 1941 hay un pronunciamiento importante en favor del planning: el de George B. Galloway (279). Para Galloway los objetivos del plan debían ser, en esencia, el incremento del nivel de vida, la utilización óptima de los recursos productivos, la utilización de políticas científicamente calculadas, el equilibrio entre producción y consumo, mejora cuantitativa y cualitativa de la renta nacional, la estabilidad del empleo y la mejora de las condiciones de trabajo. Tal planeamiento tampoco tuvo consecuencias.

En el orden institucional las experiencias han sido limitadas.

Es obvio que nuestra preocupación y objetivo no están aquí constituidos por los organismos de planificación parcial-urbanísticos, por ejemplo-, sí existentes en los Estados Unidos. Es claro que nuestra atención versa esencialmente sobre aquel tipo de órganos que tienen por objeto el planeamiento económico general.

En este orden de cosas, el organismo que más se aproximaba, sin serlo del todo ni mucho menos, a un ente de esta naturaleza es el extinto National Resources Planning Board, creado por una Executive Order de Roosevelt en 1934, transferido en 1940 al Executive Office presidencial y disuelto por el Congreso en 1943, no sin haber cambiado su nombre -significativamente- a poco de su fundación, por el de National Resources Committee. Compuesto por tres miembros y dos asesores y asistido por un gabinete y un servicio de campo actuante en nueve regiones, llegó a tener doscientos colabo-

radores y un presupuesto de un millón de dólares. Habiendo comenzado con el simple estudio de los recursos fué ampliando su trabajo a todos los aspectos políticos, económicos y sociales de la vida norteamericana y aproximándose a una auténtica agencia de planeamiento en lo que al ámbito de estudio se refería. De entre sus publicaciones hay algunas cuya transcripción es significativa: "Regional Factors in National Planning Development" (1935), "Technological Trends in the National Economy" (1937), "Energy Resources and National Policy" (1937), "Development of Resources and Stabilization of Employment" (1941) y, sobre todo, "The Structure of the American Economy" (1939 y 1940) (280).

Fuera de este caso, ya histórico, lo que, con más bulto, ofrece la vida institucional americana es:

1º. Un sin fin de organismos de planeamiento puramente sectorial, a nivel de Estado y de ciudad, principalmente en materia urbanística y de obras públicas.

2º. El Planning Programming, Budgeting System (PPBS) desarrollado en el Departamento de Defensa que como constata Saloma, ha infuido en las técnicas de prospección del Ejecutivo (281). Su técnica, ha trascendido al presupuesto federal, pero sin transformar, a nuestro juicio, su sustancia.

3º. Algunos autores como Griffith (282) han hablado de "Economic planning and Congress"; refiriéndose al Joint Economic Committee con una comisión encargada del estudio de la vida económica en su conjunto. Creada por la Employment Act de 1946, y formada por siete senadores y siete representantes, tiene como responsabilidad principal dictaminar el mensaje económico del Presidente de los Estados Unidos y su acción se extiende a la formulación y publicación de informes e indicadores económicos. El destinatario de esta actividad primordialmente es el propio Congreso. Ciertamente este organismo podría ser el contrapunto parlamentario de los proyectos de planeamiento económi-

co del Ejecutivo pero, de una parte, como hemos visto, tal planeamiento general no existe y de otra, una comisión del Congreso no puede obviamente sustituir a la acción ejecutiva en una materia como ésta. Por lo demás, es una Comisión sui generis que no tiene las características de los Committees del Congreso.

4º. El Council of Economic Advisers creado por la propia Employment Act e incorporado al Executive Office presidencial (del que ya hemos hecho mérito al hablar de este último organismo en el Capítulo I), que es efectivamente un órgano de asesoramiento económico, singularmente caracterizado por su intervención en la elaboración del mensaje económico del Presidente. Es obvio que su posible carácter planificador ha que quedar remitido al del documento que elabora. (Vide infra, la referencia a los mensajes presidenciales. Nuestra conclusión es que el valor de su proyección es limitado y de naturaleza distinta al planeamiento).

5º. Las National Planning Associations y el Committee for Economic Development de la industria, organismos todos ellos de naturaleza privada que, por definición, no pueden ser reputados instituciones públicas de planeamiento, ajenos como son a la estructura gubernamental. Son las instituciones y el planeamiento públicos los que constituyen el objeto de nuestro estudio, de acuerdo con la problemática política que nuestro tiempo plantea en este sentido.

2. El alcance de otros conceptos prospectivos u ordenadores

Esto obliga, lógicamente, a indagar otros caminos en que se produzca un mínimo de prospectiva nacional. Sumariamente, he aquí algunos de los que pudieran ser considerados.

A. El presupuesto federal.

El budget o presupuesto aparece como documento económico principal de los poderes públicos, al igual que en todos los Estados del mundo que no han iniciado todavía el camino del planeamiento y en que, por ende, el plan no puede ser el documento económico esencial.

Las previsiones y la significación del presupuesto en función del equilibrio o desequilibrio de su concepción global son la máxima expresión de la política económica nacional hecha ley por el voto del Congreso y la sanción del Presidente.

El presupuesto tuvo su específica regulación moderna en el Budget and Accounting Act de 1921 que, en esencia, creó el Bureau of the Budget en el seno del Ejecutivo, así como el General Accounting Office, dirigido por el Comptroller General.

El Bureau of the Budget, como indicamos anteriormente en la primera parte de este trabajo, radica en el Executive Office de la Presidencia. Su misión es la preparación anual del presupuesto federal, tarea en la que cuenta con la colaboración del Departamento del Tesoro.

Unas cifras pueden darnos una idea de la evolución presupuestaria norteamericana, aparte la cuestión del poder adquisitivo de la moneda: el primer presupuesto de los Estados Unidos (1789) cifraba gastos por valor de 1.000.000 de dólares; en 1970, las previsiones de gastos rebasaron los 170.000.000.000 de dólares (283).

La importancia de la cifra de gastos federales supone de suyo la beligerancia del presupuesto en la vida económica del país. No puede suponerse la neutralidad absoluta de semejante volumen de gasto público. Sin embargo, no es preciso demostrar aquí que una cosa es un presupuesto nacio

nal -aun con sus intenciones implícitas de política económica- y otra un plan en que se describen y traban, si está bien concebido, todos los propósitos de aquella naturaleza y, además, se indican las pautas a seguir, siquiera sea indicativamente, por el sector privado. Es un tema de concepción, cohesión y coordinación que difícilmente puede asumir el presupuesto por cuantioso que sea. De ahí las críticas antes transcritas en este capítulo.

Con todo, y en la misma línea de razonamientos ¿hasta dónde se ha pretendido llegar con el presupuesto de los Estados Unidos?.

Dimock (284), una de las indiscutibles autoridades en la materia, subraya el valor planificador del presupuesto federal y no vacila en llamarlo "instrument of planning and control". Veamos los argumentos claves de su tesis:

1º. Los dos primeros son de tipo orgánico y se refieren, más que al presupuesto federal en sí mismo considerado, a la oficina que la rige, el Bureau of the Budget. En suma, son los siguientes hechos:

a) El Bureau coordina la legislación administrativa interdepartamental (285).

b) La misma oficina, centraliza los aspectos financieros de toda la Executive Branch (286).

2º. "Las finanzas son un elemento central en la administración". Con este indiscutible principio, entra Dimock en materia. El presupuesto determina el programa administrativo y la acción administrativa.

3º. A los efectos coordinadores resulta capital el sistema de Estimate Hearing. Distintos comités del Bureau of the Budgets, responsables, por grupos, de los Departamentos y Agencias, reciben las alegaciones presupuestarias de

unos y otros en orden a la elaboración del presupuesto federal. Sobre estas alegaciones, en forma parecida a como operaría un tribunal de equidad, los comités preparan el documento que ha de someterse al Director del Bureau quien elabora el anteproyecto teniendo en cuenta ya los criterios presidenciales. Esta tarea de la dirección es importante a nuestros fines; en ella se vierten "los objetivos primordiales, las preferencias y las políticas del Presidente, determinándose la permisible y lo rechazable".

Surge así el proyecto en sentido estricto ("The Budget of the United States Government for the Fiscal Year") que, con el mensaje presupuestario presidencial ha de someterse al Congreso.

49. El Congreso, a través de sus Comités, hace a su vez una crítica y selección del gasto público.

Evidentemente el papel económico del presupuesto, dadas las premisas que en cualquier Estado normalmente organizado se dan, no es desdeñable.

Cabe referirse a recientes valoraciones (287).

Así, Fuentes Quintana (288) nos dirá que, en los grupos políticos actuales la elaboración del presupuesto se rige por la nueva idea del gasto público que "cumple múltiples funciones de indispensable desempeño para el funcionamiento adecuado de la economía mixta: satisface necesidades de los individuos con bienes públicos, cuya utilidad compite con la derivada de los bienes privados, distribuye la renta y las oportunidades con un margen de mayor equidad que el conseguido por la economía de mercado, gobierna el timón de la demanda efectiva previniendo los peligrosos baches del paro, acelera y condiciona, en fin, el ritmo de desarrollo de cual--quier economía nacional".

Victorio Valle (289) ha analizado, con pleno sentido

de actualidad, el alcance de los efectos económicos presu puestarios, estableciendo una comparación entre los mode los típicos: el del superávit de pleno empleo (norteameri cano) el del margen estructural (holandés) y el del presu puesto neutral (alemán). Los datos de este cuadro permiten recoger los caracteres del sistema norteamericano:

- Respecto de los ingresos públicos, la actitud es puramente hipotética, basada en una producción potencial con un 4% de desempleo y con revisión cuatrimestral.

- En relación con el gasto público, se toma el gas to público real del período más el incremento originado por los gastos que varían automáticamente con la situación co yuntural, como los subsidios de paro.

- El tratamiento de los precios es positivo: para proyectar los ingresos se toman los valores esperados en el crecimiento del índice de precios.

- No se sobrepasa el crecimiento automático de los impuestos a medida que crece el producto nacional bruto po tencial.

- No hay pronunciamiento sobre qué se entiende por neutralidad coyuntural del presupuesto.

- El impacto coyuntural del presupuesto se mide en función de los cambios experimentados por el superávit del pleno empleo.

No es nuestro objetivo comparar este sistema con los otros modelos típicos. Nos importa tan sólo destacar que el presupuesto norteamericano, sobre tener unos caracteres que lo contraponen a otros, se inspira expresamente en una criteriología económica que le acredita como un ins trumento prospectivo de la vida colectiva. Testimonios como los expuestos han formado a lo largo de los años toda

aquella doctrina que ha permitido sustraer el presupuesto, el gasto público y el impuesto del terreno neutral donde los había acantonado el liberalismo clásico (290).

Ahora bien. Todo el perfeccionamiento de la teoría y práctica del presupuesto como instrumento de la vida económica global no parecerán bastar a las necesidades prospectivas y de programación del Estado y la sociedad modernos. Un fenómeno esencial lo demuestra: el establecimiento del plan en países occidentales que se habían acogido en principio a la sola técnica presupuestaria como medida de regulación de la economía. Esto ha tenido lugar de manera abierta en unos casos (Francia, España) y de manera virtual en otros (Italia, Alemania, Austria) (291). Este planeamiento virtual se basa, para Oulès, en determinados datos. En el caso italiano en la fuerza e influencia del sistema de economía pública que encarna en el IRI y en el ENI. (Solamente el IRI es el mayor conjunto industrial de Italia y el quinto de Europa, controlando a nivel nacional nueve sectores de base). El caso alemán es para el mismo autor el de una planificación inconfesada contraria a la Marktwirtschaft oficial y servida igualmente por los democristianos y los socialdemócratas; ya en 1966, el canciller Kissinger habló de "planificación a medio plazo" y en la última etapa, el ministro Schicller ha creado un consejo de coyuntura y reforzado los medios de intervención mediante el crédito y los impuestos.

En lo que a los Estados Unidos concierne, con independencia de los testimonios propiamente norteamericanos aducidos en la primera parte de este capítulo, hay un dato reciente que subraya la insuficiencia del presupuesto. Merigó (292), con base a datos de la OECD, ha constatado lo que el llama las desilusiones de 1969-1970, provocadas por el fracaso de las medidas fiscales -y, en definitiva, pre-

supuestarias- de tipo restrictivo implantadas en 1968 y en las que tenían puestas sus esperanzas tanto el Council of Economic Advisers de los Estados Unidos, como el Secretario de la OECD. Ya en el primer semestre de 1969 la demanda final interna creció un 3,5% anual en vez del 1% que se había previsto con las medidas fiscales restrictivas. El propio año 1969 terminó desfavorablemente no obstante prorrogarse la sobretasa fiscal, suprimirse los últimos estímulos inversores y establecerse restricciones monetarias por el Sistema de la Reserva Federal. En 1970 se pasó a una política suavemente expansionista de signo contrario al anterior, pero sin que se consiguiera el éxito esperado. El desfase entre las medidas y los resultados fué evidente en todo caso.

El propio Merigó nos refiere la reacción presidencial ante la situación. En lo que concierne a nuestro estudio, una cosa es digna de subrayarse: la réplica ha sido un presupuesto de pleno empleo que pone de relieve la persistencia en el camino presupuestario con todas sus consecuencias y todas sus deficiencias.

Entre plan y presupuesto hay una elemental diferencia de horizonte. Uno y otro se complementan donde coexisten, pero no pueden suplirse recíprocamente. Ni el plan, perfilando objetivos y medidas puede sustituir al presupuesto, expresión cifrada de gastos e ingresos públicos, ni éste puede reemplazar, por beligerante que sea su intención, la función de una decisión documentada como el plan que abarca, siquiera sea indicativamente, los datos, supuestos y orientaciones de toda la vida económica, incluido el sector privado, sector que, por definición, no puede ser contemplado en el presupuesto estatal.

De ahí la crítica, los resultados y las evidencias que arroja la contemplación de la prospectiva puramente

presupuestaria, ya que, sin menoscabo de su importancia, no es un verdadero planeamiento.

B. La programación política.

A todas luces nos movemos aquí en un terreno mucho menos seguro. La programación política está aún más lejos que el presupuesto de servir a los fines del planeamiento.

¿Dónde encontrar esta prospectiva con ciertos visos definidores?. Obviamente en dos tipos de documento: el programa o platform del partido vencedor en las elecciones presidenciales y los mensajes presidenciales.

a) La platform. Constituye la platform el conjunto de principios, políticas y promesas adoptadas por una convención o un candidato y es comunmente aceptada como un indicador general de lo que espera llevar a cabo o un partido o un candidato (293). El valor configurador del futuro que un documento así puede tener es más que relativo.

1º. Por su ámbito, ya que una platform incide necesariamente en ámbitos o aspectos bien alejados del planeamiento socioeconómico. Fijémonos en algunos ejemplos.

En las elecciones de 1956, el punto clave de la platform del Partido Demócrata adoptada el 16 de agosto, es la cuestión de los derechos civiles -parte afirmativa- y la acusación contra el Presidente Eisenhower de haber puesto en peligro la paz nacional con su política exterior. En las de 1960, el programa republicano se centra en la seguridad nacional. En las de 1964, el programa republicano versa sustancialmente sobre la salvaguardia del orden y la iniciativa privada. Es innecesario recordar la importancia de la cuestión vietnamita en las elecciones de 1968 y 1972 (294).

No obstante, la temática socioeconómica está en las platforms; en especial estuvo en la demócrata de 1960 (Ken-

nedy) donde se contenían afirmaciones como la de que la economía de los Estados Unidos "puede y debe crecer a una tasa media del 5% anual" y la de que "un Presidente demócrata debe poner fin a la actual política de alto interés monetario".

2º. Por su finalidad, ya que lo que se persigue con la platform y sus distintos planks o puntos programáticos, son los votos electorales, lo cual le da un peculiar planteamiento. Se propenderá más a descripciones y rótulos expresivos (Gran Sociedad, Nueva Frontera, etc.) que a previsiones concretas. Esta finalidad imprime carácter a la elaboración del platform, a la selección de temas y a su redacción (295).

3º. Por la estructura constitucional norteamericana, que hace copartícipes de las grandes decisiones al Presidente y al Congreso sin que, por otra parte, necesariamente tenga aquél la mayoría en el segundo, ni el Presidente se beneficie de una auténtica disciplina de partido, al contrario de lo que sucede en los países de régimen parlamentario. En consecuencia, los propósitos electorales, para ser propósitos federales, pueden encontrar el obstáculo insalvable de la voluntad adversa del Congreso.

4º. La dudosa coactividad de la opinión pública -salvo en temas excepcionales- respecto del cumplimiento de los propósitos concretos iniciales manifestados en la campaña electoral. Dicho en otras palabras, no parece ser grande el rigor con que el cuerpo social exige aquel cumplimiento. Más se trata de adecuarse globalmente a los intereses e ideales que formaron el sustrato de la eventual victoria electoral que de ejecutar un verdadero plan de acción. Es evidente que en este no debemos equivocarnos: grande es el valor de los significados y propósitos puestos de relieve en la campaña, pero desde un punto global, político, general; no desde un punto de vista planificador.

Ya en los orígenes fué así en cierto modo. Como señala Chambers (296) el desarrollo de un programa amplio con el fin de movilizar los grupos de intereses y la opinión pública y de vigorizar el llamamiento electoral fué ya un expediente explorado por Madison y los federalistas; los republicanos formularon después contraprogramas. Los federalistas programaron ampliamente con el fin de polarizar la opinión, nacionalizar fuerzas, poner límites al localismo y al pluralismo y facilitar el juego democrático. Después, según confirma Chambers, han sido más definitorios, como ocurre en todas las sociedades pluralistas modernas; pero siempre amplios, con frecuentes contradicciones -al recoger las aspiraciones a su vez contradictorias de los distintos grupos- y, a menudo, "más pro forma que significativos en sustancia; pero, aunque sólo sea formalmente, re presentan también una concepción de la política pública más amplia que las peticiones de los grupos particulares, y, en el sistema de dos partidos, ofrecen opciones para la de cisión electoral no solo sobre temas particulares, sino so bre las amplias líneas de la política".

Esta naturaleza de los programas políticos, a la vez amplia y onmincomprensiva, ha sido constatada también por Wilson y Bandield (297) desde otro punto de vista: el del comportamiento electoral; su análisis les hace concluir que buena parte de las motivaciones electorales nacen, más que de los efectos singulares de un programa o medida respecto de los individuos, de las concepciones globales de los mismos sobre el interés público. Aparece así, desde otro ángulo, la noción de globalidad como carácter esencial de las platforms.

En un sentido análogo, a nuestro juicio, razona Greenstein (298). La opción electoral viene determinada por tres factores: orientación de principio, orientación del

candidato e identificación partidista. A nuestro objeto es el primer aspecto el que interesa y ya vemos, de entrada, como es uno entre tres factores. Pero, además, aquella orientación principal, opera en sentido lato (el ciudadano, nos dice gráficamente Greenstein "by and large, he will be an "ideologue"") es decir, es sólo el sentido general de los planteamientos el que cuenta.

Todas las razones que anteceden, si bien valoran positivamente el papel de los programas políticos en el orden general, cosa indudable, evidencian, a su vez, el limitado alcance prospectivo del platform, ya que no es un elemento configurador y predeterminante de la acción socioeconómica del gobierno.

b) Los mensajes presidenciales.

La Sección 3 de Artículo II de la Constitución de los Estados Unidos dispone que el Presidente "informará de tiempo en tiempo al Congreso sobre el estado de la Unión y recomendará a su consideración las medidas que juzgue necesarias y convenientes".

Como constata Fincher (299), hasta tiempos de Wilson los mensajes, de acuerdo con el precedente que sentara Jefferson, eran simplemente remitidos y, en su caso, leídos por un funcionario parlamentario. Fué Woodrow Wilson quien por primera vez compareció ante el Congreso dando directamente el mensaje sobre el estado de la Unión. Resulta interesante ver el juicio del propio Wilson sobre la institución del mensaje cuando era profesor; en 1908, el entonces profesor Wilson, cuatro años antes de su elección, decía: " Los mensajes del Presidente al Congreso no tienen más peso o autoridad que los que les da su intrínseca racionalidad e importancia; pero esta es su única limitación constitucional. Algunos Presidentes han sentido la necesidad, que incuestionablemente existe en nuestro sistema, de un portavoz

de la nación considerada en su totalidad, en materias legislativas no menos que en otras materias..... El Presidente mismo no tiene ningún acceso a la cámara, según costumbre; muchas barreras establecidas hace largo tiempo por precedente, aunque no por ley, le vedan ejercer cualquier influencia directa sobre las deliberaciones; y sin embargo él es, indudablemente, el único portavoz del pueblo entero..... En cierto sentido sus mensajes al Congreso no tienen más autoridad que la que podrían tener las cartas de cualquier otro ciudadano. El Congreso puede escucharlos e ignorarlos según le parezca; y ha habido períodos de nuestra historia en que los mensajes presidenciales carecieron totalmente de importancia práctica, documentos rutinarios que pocas personas, salvo los editores de los periódicos, se molestaban en leer. Pero si el Presidente tiene fuerza personal y cuida de ejercerla, he aquí la tremenda diferencia entre sus mensajes y los puntos de vista de cualquier otro ciudadano, en el Congreso y fuera del Congreso: ya que todo el país lo lee y tiene el sentimiento de que su autor habla con una autoridad y una responsabilidad que el propio pueblo le ha dado" (300).

Estos planteamientos de Wilson probablemente siguen vigentes. La cuestión de los mensajes se debate al nivel del liderato presidencial y de las relaciones con el Congreso, a través de la barrera de la separación de poderes. Sin embargo, no debe ignorarse su valor indicativo respecto de la actividad futura.

Fincher (301) conviene en ello cuando del mensaje sobre el estado de la Unión -el mensaje por excelencia- se trata. Ordinariamente, dice, es una revista de los sucesos pasados, de los problemas presentes y de los propósitos en orden a tratar dichos problemas. En cierto sentido, añade, es un diseño (blueprint) de los planes de la administración, consultado previamente con sus asesores y las figuras claves del Congreso.

Es obvio que el mensaje tiene a su favor, en comparación con la platform, que es elaborado desde el poder. No obstante, es asimismo un documento absolutamente genérico y, de otra parte, también contribuye a la inseguridad de su contenido el hecho de que el mensaje no es en sí una decisión, sino un conjunto de juicios de valor y de recomendaciones. Todo esto quita fuerza a su función configuradora del futuro. Pero el auge del ejecutivo y el fortalecimiento de los poderes presidenciales le confieren un valor prospectivo importante. Estas serían la cara y la cruz del mensaje presidencial sobre el estado de la Unión. Sin embargo, hay otro factor que perturba la exacta valoración del mensaje: el desigual carácter que le han dado los distintos Presidentes, incluso desde Wilson, hecho puesto de relieve por Corwin y Koenig (302) y nada desdeñable a nuestro propósito.

Entendemos pues, que los mensajes sobre el estado de la Unión son, como el presupuesto federal, instrumentos que permiten una prospección de las intenciones y propósitos gubernamentales, pero insuficientes en lo que concierne a la configuración del futuro y la coordinación de la vida colectiva.

Si el mensaje sobre el estado de la Unión es el mensaje por excelencia, no debemos omitir aquí el Economic Report que el Presidente ha de someter para el 20 de enero todos los años al Congreso. Vino imperado por la Employment Act de 1946, ya citada, y constituye un detallado informe sobre la situación económica nacional que debe contener los niveles de empleo, producción y poder de compra existentes; los niveles de producción necesarios para conseguir los objetivos expuestos en las declaraciones políticas; tendencias existentes y previsibles en aquellos niveles; la visión del programa económico del gobierno federal; y un programa conteniendo recomendaciones legislativas para conseguir aque--

llos fines.

No puede caber duda que, por su contenido temático, esta sería una de las grandes aproximaciones norteamericanas al planeamiento económico nacional, junto con el presupuesto federal y el mensaje presidencial que acompaña al proyecto del mismo presupuesto.

Creemos empero que ni aquel mensaje económico (el Economic Report) ni los otros dos mensajes presidenciales (el del estado de la Unión y el del presupuesto) son otra cosa, con ser mucho políticamente, que un tríptico que permite clarificar las relaciones entre el Presidente y el Congreso de los Estados Unidos. El Economic Report contiene comentarios, previsiones genéricas y recomendaciones legislativas, pero no es propiamente una norma de ordenación de la vida económica; dista muchísimo, enormemente, de un plan como el francés, por indicativo que sea éste para el sector privado. Una de las diferencias esenciales, en definitiva, es precisamente la dicha: que mientras el documento norteamericano es un informe, el francés es cabalmente una norma jurídica aplicable.

Por ello cabe reproducir aquí las observaciones formuladas anteriormente respecto del mensaje sobre el estado de la Unión, salvada, empero, su importante especificidad económica.

De todos modos debe reconocerse que la Employment Act de 1946, al estatuir el Economic Report, el Joint Economic Committee y el Council of Economic Advisers dió un paso de gigante en la prospectiva económica federal.

C. La noción de sistema, como intento sustitutorio.

No es infrecuente escuchar en Norteamérica que la función del plan viene aquí sustituida por tres hechos: "Budge-

ting, information and system", siendo la base material del segundo la red técnica de ordenadores existente. Ya nos he mos referido a la cuestión presupuestaria; el segundo as-- pecto -el informativo basado en la red de computadores- es eminentemente instrumental. Importa referirse al tercer concepto, el de sistema, que parece recabar para sí toda la carga ideológica de la situación. Si el plan es coordi- nación, el sistema, viene a decirse, lo es también por su propia naturaleza. El sistema integra los sectores público y privado, el sistema es, en fin, omnicomprensivo de la realidad.

Plan y sistema se enfrentan así en el terreno de la sociología de la organización. Este conflicto podría ser reflejado en una descripción de Philippe Garigue: "Existe siempre un doble movimiento contradictorio en las organiza- ciones: 1) de una parte, la eficacia depende de la especia- lización de las partes del conjunto; 2) de otra, los fines no son realizables sino por un control coordinador de la dirección impuesto sobre las partes del conjunto. Si el cen- tralismo "autoritario" ha sido batido por las nuevas hipó- tesis y el nuevo poder de decisión tiende a desdoblarse, la centralización de la coordinación es un dato necesario" (303).

De esta manifestación del profesor Garigue pueden deducirse tres concepciones de base: 1) el centralismo "au- toritario" que, vertido al lenguaje de la cuestión del plan equivaldría a planificación en el más riguroso y estricto sentido de la palabra, es decir, en el sentido del plan so- cialista; 2) la coordinación centralizada que vendría a ser el simple planeamiento; 3) la ausencia de todo plan, implí- citamente mencionada por el canadiense, como contraria a la necesaria coordinación: las partes se especializan sin con- juntarse y su interrelación proviene de factores ajenos a

la idea de planeamiento. Queda el puro sistema, integrado por las partes, en el que la coordinación, de existir, se busca por otros caminos.

Posiblemente la filosofía última del puro sistema haya que encontrarla en el pensamiento parsoniano. Talcott Parsons dice que: "un sistema de acción concreto es una estructura integrada de elementos de acción en relación con una situación. Esto significa esencialmente la integración de elementos motivadores y de elementos culturales y simbólicos traídos conjuntamente a cierta forma de sistema ordenado..... Es inherente a un sistema de acción que la acción, por usar una frase, está "normativamente orientada". Esto se sigue del concepto de expectativas y su lugar en la teoría de la acción, especialmente en la fase "activa" en que el actor persigue fines. Entonces, las expectativas, en combinación con la doble contingencia del proceso de integración crean crucialmente un problema imperativo de orden" (304).

Queda así diversificada en la raíz una pluralidad de respuestas al problema del orden necesario para la acción. Por ello, Parsons, trata de puntualizar las diferencias entre distintos modelos, bajo la temática general de la integración institucional de los elementos de acción.

En efecto, Parsons hace, dentro de la clasificación de tipos de orientación de roles, las siguientes contraposiciones

a) En lo que concierne a actores individuales:

Tipo 1) Primacía de los intereses "privados", (auto orientación): la orientación instrumental es primariamente una fuente de estímulos, de naturaleza "contractual" o cooperativa; la orientación expresiva es fuente de recompensas; la orientación moral se concibe en términos de "moralidad privada".

Tipo 2) Primacía de las obligaciones colectivas (orientación por la colectividad): El rol de ego lo es en cuanto miembro de la colectividad; la idea de obligación sancionada prima en toda clase de orientaciones (instrumentales, expresivas y morales).

b) En lo que concierne a las colectividades como actores:

Tipo 1) Primacía de los entes privados incluso de la colectividad particular en relación con el sistema social más amplio.

Tipo 2) Primacía de las obligaciones colectivas para con una colectividad más amplia respecto de las que la primera es considerada parte.

Es innecesario aclarar que la tipología parsoniana que acaba de traerse a colación no ha sido formulada expresamente ni en función de la planificación, ni en función de la contraposición de los grandes sistemas políticos. Es, pura y simplemente, una tipología de cualesquiera sociedades. No obstante, la relación entre los modelos expuestos y el tema que nos ocupa es obvia y significativa.

En primer lugar porque la noción de sistema campea de una manera tan absoluta, por generalización de dicho término, que se reconoce como tal cualquier conjunto social, sea cualquiera el grado y método de ordenación de las actividades.

Y ello es así, segundo dato significativo, cualquiera que sea el papel jugado por los intereses privados, es decir, por grande que sea su preponderancia y por débil que sea el valor de las orientaciones colectivas.

Aunque este papel sea débil, la noción de sistema permanece. La falta, no ya de planificación, sino de planea

miento -expresiones respectivas de ciertos tipos de "orientación"- no priva al todo social de su condición de sistema. En consecuencia, la apelación a la idea de sistema es una manera de afirmar la ordenación de las actividades registradas en el seno de una colectividad no obstante la carencia de plan. Lo que cuenta entonces es la interacción. Esta es el método de institucionalización de las acciones desarrolladas. Mutatis mutandis, este sistema sin plan -por contraposición a los que en alguna medida lo tienen- viene a ser una resurrección, a nivel sociológico, de la doctrina económica del mercado libre. Se reconoce a la sociedad sin plan el grado de coherencia suficiente, diríamos natural o automático, para erigirse en sistema. Alcanzada, a criterio de sus defensores, la categoría de sistema, este asume la totalidad de la idea de ordenación, trata de expresarla y, en consecuencia, pretende sustituir la noción y la función del plan.

De esta manera la polémica se polarizaría en torno a dos nociones: la de plan como requisito de la de sistema, y la de sistema, como noción per se stans, sin ayuda de ninguna otra.

Esto nos permite valorar mejor, a nuestro juicio, el alcance de la idea de sistema cuando aparece contrapuesta a la de plan.

Veamos ahora un desarrollo del concepto puro de sistema. Se trata del informe para el proyecto del Club de Roma elaborado por un equipo del Massachusetts Institute of Technology (305).

Al plantearse los resultados del actual crecimiento de la población, la industrialización, la polución, la producción de alimentos y el uso de los recursos, el informe conjetura que los límites del crecimiento serán alcanzados an-

tes de cien años, pasándose de pronto a un incontrolable declinar de la población y de la espacidad industrial. Para evitarlo, es preciso crear y mantener en estado de equilibrio global entendido como "aquel en que las necesidades materiales de cada persona en la tierra son satisfechas y cada persona tiene igual oportunidad para realizar su potencial humano individual".

Se trata de la creación de un nuevo sistema -el de equilibrio- que sustituyè al actual condenado al colapso por el crecimiento. En el nuevo sistema han de realizarse, como mínimo, tres principios:

- Volumen constante de capital y población de modo que las tasas de nacimientos y muertes sean iguales y la tasa de inversiones de capital sea igual a la de depreciación.

- Todas las tasas input y output -nacimientos, muertes, inversiones y depreciación- han de ser mantenidas al mínimo.

- Los niveles de capital y población y la ratio de los dos han de establecerse de acuerdo con los valores de la sociedad.

El logro del estado de equilibrio y, por ende, de tales principios, supone, consecuentemente, una transformación del status existente. Pues bien: todo el proceso de transformación, con sus ventajas y problemas, es concebido sin apelar esencialmente no ya a la planificación, sino al mero planeamiento. Asoma, sí, el principio intervencionista cuando se dice: "un estado de equilibrio no estaría libre de presiones. El equilibrio requerirá cambiar ciertas libertades humanas, como la de producir un número ilimitado de hijos o la de consumir cantidades incontroladas de recursos, por otras libertades, como la de liberarse de la polución y la masificación y evitar el colapso del sistema mundial".

Para ello es necesario el profundo estudio de los elementos estructurales. Sólo así puede llegar a establecerse la "system structure" de nuevo cuño. Tales estudios "pueden revelar que la introducción en un sistema de algunos simples mecanismos estabilizadores de feedback pueden resolver muchas dificultades".

La transformación del sistema y su mantenimiento son, ante todo, opciones (306); se trata de trasladar a la política las cuestiones resultantes del análisis social, lo cual sería, a estos efectos, la "esencia del proceso político".

La aportación del equipo del MIT a los trabajos del Club de Roma arroja, pues, un hecho sorprendente: se pretende sustituir el crecimiento por el equilibrio, es decir, variar toda la criteriología socioeconómica actual, sin apelar al planeamiento de una manera esencial. Ello puede darnos luz sobre el estado de la cuestión en los Estados Unidos. Curiosamente, el comentario formulado por el Comité Ejecutivo del Club de Roma (307) al informe norteamericano, se refiere sin reservas al planeamiento, significativa contraposición, que se deduce inequívocamente de algunos textos; así cuando en el punto 8 del comentario se dice "no dudamos de que si la humanidad va a embarcarse en una nueva ruta, serán necesarias a una escala y a una panorámica sin precedentes, medidas internacionales concertadas y un planeamiento a largo plazo"; y en el punto 10: afirmamos finalmente que cualquier intento deliberado de alcanzar un estado de equilibrio racional y duradero a través del planeamiento de medidas..... debe estar en último término fundado en un cambio básico de valores y metas a nivel individual, nacional y mundial" (308).

Creemos que la exposición esencial del informe del MIT nos ayuda a comprender la teoría del sistema como noción sustitutoria de la de planeamiento. En todo caso, pue-

de conjeturarse que la cuestión de la coordinación de actividades difícilmente puede resolverse a nivel de pura interacción de las actividades mismas, quedando sin respuesta la imperiosa necesidad de una auténtica prospección y planeamiento del futuro, siquiera sea indicativa de las prioridades a cubrir.

3. El Planeamiento y el documento del Center.

El documento del Center, de corte progresista, auspiciado por Tugwell -que se encontraba en el grupo de los planners en tiempos del New Deal (vide supra)- hace honor a todas las inquietudes antes expuestas en pro del planeamiento. Consagra el principio del planeamiento y crea la estructura orgánica ad hoc. Para analizar la doctrina del Center en este sentido, nos vamos a servir del esquema general de Sánchez Agesta (309). En sustancia, son condiciones políticas del planeamiento:

- La autoridad política adquiere ese nuevo poder de planeamiento económico.

- Han de establecerse los instrumentos burocráticos que ayuden a la autoridad política a dar efectividad a sus realizaciones. (Expresión -la de instrumentos burocráticos- que ha de entenderse obviamente lato sensu, como instrumentos gubernamentales).

- Arbitrio de una técnica de determinación de la voluntad para crear artificialmente conductas unitarias.

- Limitación y, en su caso, total cercenamiento, de las libertades económicas sobre las que se fundó la economía liberal clásica.

A) Adquisición del poder de planeamiento por la autoridad política.

Se erige toda una Planning Branch, que se incorpora

al esquema plural de poderes tradicionalmente admitidos, y a la que se dedica todo el Artículo III del documento. La Sección 1 de este Artículo dice así: "Habrá una Planning Branch para formular y administrar planes y preparar presupuestos en orden a la aplicación de los recursos esperados en consecución de las políticas formuladas por los procedimientos aquí previstos".

De esta definición se siguen sin dificultad tres aspectos definitorios:

- Establecimiento de una política económica.
- Formulación de la misma por procedimientos regulares prefijados en la Constitución.
- Función a la vez planeadora y ejecutiva de la Planning Branch.

La estructura orgánica fundamental de la nueva rama viene reflejada en la Sección 2: "Habrá un Planning Board compuesto por once miembros nombrados por el Presidente (es decir por el Presidente de la República Unidas); los primeros miembros tendrán un mandato entre uno y once años, siendo presidente (del Board) el que lo tenga más largo; después será nombrado uno cada año. Podrán ser objeto de nuevo nombramiento".

Esta organización, cuya regulación en el documento precede nada menos que a los tres poderes clásicos, y cuya función tiene una importancia que no es preciso subrayar, no reconoce, pues, un origen congresional. Nace del Ejecutivo y, más concretamente, del Presidente. Si a esto se añade que, según hemos visto, el mandato presidencial que prevé el Center es de nueve años, resulta que, indefectiblemente, un Presidente de las República Unidas, designa, por razón de la técnica de renovación anual del Board, nueve miembros sobre once a lo largo de su mandato. Dicho en otras pala--

bras, el Planning Board puede considerarse, pese a su erección en Branch, como una longa manu del Presidente de la nación. Siempre el aparato planificador reside en el Ejecutivo; los hombres del Center han creado un poder más con aquél, pero mantienen un fuerte vínculo con la Presidencia; sólo la práctica de este sistema podría llegar a decirnos si su formulación sería un nuevo aporte o quedaría reducida a puro nominalismo. Posteriormente nos referiremos al alcance y procedimiento de los planes, y allí confirmaremos la concepción autoritaria del organismo.

B) Instrumentos gubernamentales.

Los pasajes de Galbraith y de Morgenthau antes transcritos confirman esta necesidad; el planeamiento y la eventual planificación requieren una máquina burocrática específica. No olvidemos aquí los caracteres que reviste la función pública americana, de los que hemos hecho mérito en la primera parte de este trabajo; las bases clásicas de una vigorosa función pública no existen en los Estados Unidos.

Veamos, empero, cuáles son los instrumentos previstos en el documento del Center.

Propiamente burocrático es el Planning Administrator. en efecto, la Sección 4 del mismo artículo, dice: "El presidente (del Board) nombrará un planning administrator, salvo objeción de la mayoría del Board, de entre las listas elegidas por las asociaciones nacionales de expertos en planeamiento reconocidas por dicho presidente; y el administrator nombrará tantos delegados como acuerden el presidente y el Board".

De otra parte, como veremos, se prevé la existencia de un departamento de planeamiento incardinado en el propio Board (Sección 3).

En apoyo de la Planning Branch se estatuye una pre-

visión financiera del máximo interés. La Sección 11 del repetido Artículo III dispone que: "La Planning Branch contará con fondos equivalentes al medio por ciento del presupuesto aprobado para las Repúblicas Unidas (sin incluir el servicio de la deuda o los pagos procedentes de los trust funds). Dichos fondos serán suplidos por el Canciller de Asuntos Financieros y gastados de acuerdo con las normas acordadas por el Board". Una vez más -como ocurre con el servicio de Watchkeeping (vide supra)- la financiación de un organismo cuya independencia es aconsejable o deseable, es garantizada desde la propia Constitución, quedando a discreción del propio organismo la distribución y aplicación de la cifra globalmente asignada.

C) Arbitrio de una técnica de determinación para crear artificialmente conductas unitarias.

El profesor Sánchez Agesta, al trazar este tercer supuesto político de planeamiento, insiste peculiarmente en la propaganda expresamente dirigida a conseguir la general adhesión al plan. No obstante, su rúbrica es mucho más amplia y nos permite plantearnos aquí, no sólo la cuestión de la adhesión pública, sino también el método mismo de aprobación del plan (técnica de determinación de la voluntad gubernamental).

La reacción de los núcleos conservadores norteamericanos ante todo intento de planificación ha quedado consignada por medio de los testimonios de Galbraith, Morgenthau y Heilbroner. Insistamos, no obstante, en la línea de razonamientos en pro del planeamiento, de la mano del autor últimamente mencionado, razonamientos los más aptos para crear un clima favorable a la institucionalización de un plan económico. "Los colapsos de la economía capitalista cualquiera que sean sus factores inmediatos -dice Heilbroner- pueden atribuirse a una causa única: el carácter anárquico y no planifi

cado de la producción capitalista. Esencialmente, el capitalismo funciona mal porque la producción de las empresas individuales se guía solamente por las oportunidades de beneficio que se abren a cada una de ellas sin tener en cuenta la situación del mercado en su conjunto... No es sorprendente por tanto que los reformadores haya abogado durante mucho tiempo en favor de la planificación como remedio eficaz contra las depresiones y el estanciamiento capitalista" (310). De otra parte, la coexistencia del planeamiento y del capitalismo en naciones europeas occidentales puede ser un argumento decisivo frente a las resistencias extremistas que en los Estados Unidos se producen frente a la idea de plan.

Entramos ahora en los procedimientos de formación del plan y en sus contenidos básicos.

a) Procedimientos.

La Sección 3 del Artículo III dispone que: " El presidente del Board presentará a éste los planes de desarrollo de seis y diez años, preparados bajo su supervisión por un departamento de planeamiento, que serán revisados previa información pública el año anterior a su entrada en vigor. Serán sometidos al Presidente (de las Repúblicas Unidas) el cuarto martes de julio para su remisión al Senado, con sus observaciones, el primero de septiembre.

El presidente del Board remitirá el presupuesto anual al Presidente (de las Repúblicas Unidas) el cuarto martes de julio. Será una revisión para el año siguiente del plan de seis años, combinando las previsiones de todos los departamentos y agencias.

Si la mayoría del Board no hubiera aprobado las propuestas presupuestarias para la fecha antedicha, el presi--

dente del Board las someterá, no obstante, al Presidente (de las Repúblicas Unidas) con las anotaciones reservadas de los miembros. El Presidente transmitirá el presupuesto, con sus observaciones, a la Cámara de Representantes el primero de septiembre".

Esta doctrina se completa con la de la Sección 7: "Si hubiera objeción del Presidente de las Repúblicas Unidas o del Senado a los planes de seis o doce años, serán devueltos (al Board) para nuevo estudio y reenvío. Si subsistieran las diferencias y el Presidente (de las Repúblicas Unidas) y el Senado estuvieran de acuerdo, su criterio prevalecerá. Si no lo estuvieran, prevalecerá el criterio del Senado y el plan deberá ser consecuentemente revisado".

Por su parte, la Sección 8 del Artículo V-B (concerniente a la Cámara de Representantes), dice que "La Cámara considerará el presupuesto anual; si tuviera objeción será notificada al Planning Board; pero la objeción deberá ser por títulos completos. El Board volverá a presentarlo; pero si aún hubiera objeción, el criterio de la Cámara prevalecerá si lo fuera por una mayoría de dos tercios".

Estos preceptos revelan, ante todo, la conexión entre planes y presupuestos. El cuadro competencial que se desprende de dicha normativa es:

1) Planes.

- Compete su preparación a un departamento específico dependiente del Board. En esta fase de preparación se incluye un trámite de información pública aunque no se establece ninguna garantía en orden a la defensa de los puntos de vista suscitados por la opinión.

- La primera aprobación compete al Planning Board, previa la oportuna presentación por su presidente.

- El Presidente de las Repúblicas Unidas juega un triple papel:

- Formula observaciones

- Tramita al Senado

- Veta devolutiva -y no definitivamente- si discrepa. El proyecto no precisa si el efecto devolutivo se produce antes de la remisión al Senado, es decir inmediatamente, o una vez discutido por el Senado, como consecuencia de las observaciones que ya en su día formulara. Ciertó rigor procesal haría pensar en la primera solución; pero la transcrita redacción de la Sección 3, con su concatenación de fechas, de recepción y remisión, parece demostrar la producción de aquel efecto, tesis que parece confirmada por el contexto de la reseñada Sección 7 que trata unitariamente la tramitación de las discrepancias presidenciales y senatoriales.

- La aprobación definitiva compete al Senado, prevaleciendo su criterio sobre cualquier otro. No olvidemos que el Senado tiene en el documento del Center (vide supra) una composición singular, de notabilidades, que le arrebató su carácter federal actual sin darle una base popular directa. Si a esto se añade que la Cámara de Representantes no interviene en la aprobación de los planes -aunque sí en la de los presupuestos- el resultado de máxima trascendencia constitucional que se obtiene es que los planes quedan sustraídos virtualmente a la aprobación parlamentaria en sentido estricto.

Esta es la solución del Center a uno de los graves problemas constitucionales de nuestro tiempo: la participación del parlamento en la elaboración de los planes económicos. Este problema ha sido puesto de relieve por Pierre Dévolvé (311) a la luz de la experiencia francesa. El par-

lamento respecto del proyecto de plan presentado se encuentra "ante un hecho consumado"; así, en el IV Plan "se le presentaba un trabajo acabado, preparado por el Comisario general del Plan, discutido por las comisiones de modernización, puesto a punto por el Comisariado, adoptado por el Consejo de ministros, aprobado por el Consejo superior del Plan, deliberado por el Consejo Económico y social". Esta intervención se convierte en tardía, el esfuerzo de contestación se hace difícil y se adivina como único camino que el parlamento se pronuncie en primer término sobre las grandes opciones con base a un informe preliminar ad hoc, camino que se pone en práctica posteriormente. Pero esta vía ha sido imperfecta; siendo la única adecuada a la naturaleza del parlamento, no ha pasado de ser un debate político general según la conclusión del propio Devolvé. Pese a la innegable utilidad política de este procedimiento, no se ha producido un auténtico imperativo parlamentario de cara al gobierno. La gravedad de la cuestión, dada la importancia de los planes económicos, es innegable. Posiblemente el Center ha optado por la solución más expeditiva, pero no menos peligrosa para la integridad del orden representativo.

2) Presupuestos

- La preparación y primera aprobación compete al propio Board. Queda en el aire, aunque pueda darse por implícita, la colaboración técnica previa.

- El Presidente de las Repúblicas Unidas parece tener respecto del proyecto de presupuesto dos solas funciones.

- Formular observaciones.
- Tramitarlo a la Cámara de Representantes, sin que aparezca en esta fase, al contrario de lo que ocurre en los planes, un veto específico con efecto devolutivo.

- La aprobación definitiva compete a la Cámara de Representantes.

Este cuadro competencial respecto del presupuesto nacional ofrece comentarios ineludibles:

- Consecuentes de manera radical con la conexión plan-presupuesto, los expertos de Santa Bárbara atribuyen a la Planning Branch la preparación del presupuesto. Esto supone una innovación esencial respecto de uno de los órganos más importantes de la actual estructura administrativa americana: el Budget Office u Oficina del Presupuesto a cuya función y significado nos hemos referido anteriormente. También afecta a las actuales competencias del Congreso de los Estados Unidos en punto a la aprobación del presupuesto.

Estas consideraciones evidencian la importancia de la reforma. Es de suponer que en el pensamiento de los autores del documento del Center, la gestión (control, primario, administración) del presupuesto está residenciada en un organismo del Ejecutivo, ya sea en la propia Presidencia o en la Cancillería de Asuntos Financieros, ya que no incluyen una institución paralela a la del planning administrator, órgano ejecutivo de los planes. Pero, en todo caso, la importante función de preparar el presupuesto se desplaza hacia la nueva Branch, y se separa del Ejecutivo, sin que este hecho tenga otra mitigación que la antes consignada, es decir, que la Planning Branch está muy influenciada o condicionada por el Presidente de las Repúblicas Unidas en razón a sus facultades de designación de los miembros del Planning Board.

- El documento del Center ha sido respetuoso, formalmente al menos, con la tradición constitucional -y aún preconstitucional- de que las Cámaras populares son las competentes para aprobar los presupuestos. Pero no puede

exagerarse el papel de la Cámara por tres razones:

1ª. La vinculación plan-presupuesto, que, en cierto sentido, lo es en favor del primero, ya que la Cámara se encuentra con el prius de planes cuya aprobación compete al Senado.

2ª. Su poder de enmienda es por títulos enteros; luego, a sensu contrario, no es ilimitado.

3ª. Para prevalecer sobre la Planning Branch después de una devolución, requiere una mayoría de dos tercios. Dicho en otras palabras, la simple mayoría de la Cámara de Representantes, no prevalece sobre el nuevo poder.

Es innecesario subrayar la importancia constitucional de estos planteamientos. Pero no podríamos valorar exactamente el carácter innovador de esta preceptiva sin parar mientes en la verdadera situación actual del Congreso de los Estados Unidos respecto de sus competencias presupuestarias. Esta cuestión debe ser enmarcada en la más amplia de las crisis del Congreso -la otra cara del auge del Ejecutivo- cuyo estudio general desbordaría completamente los objetivos del presente trabajo (312). En lo que concierne al presupuesto, un juicio de los autores de la obra, ya citada, "American Democracy in Theory and Practice" (313) es ilustrativo: "la pormenorización por párrafos (itemization) (de los proyectos presupuestarios) tiene de estimular la consideración por el Legislativo de los detalles de las actividades del Ejecutivo más bien que las políticas generales y los standards que habrían de guiar a los departamentos ejecutivos". Los autores de dicha obra evidencian, por otra parte, las influencias de tipo local que nacen de la acción de los congresistas, la falta de relación funcional entre el Presidente y el Congreso a lo

largo de la elaboración del documento financiero y la disolución de la responsabilidad de los partidos en esta misma función, fruto del modus operandi de los mismos partidos en la vida congresional. Ante esta situación no es difícil conjeturar que el Ejecutivo acrecienta sus fuerzas de cara a las decisiones presupuestarias, fuerzas ya de suyo vigorosas merced a la virtualidad de la iniciativa y del aparato técnico-burocrático de que dispone.

Tampoco es desdeñable la conjetura de que si el Center, como hemos visto, exige que las enmiendas presupuestarias de la Cámara de Representantes lo sean por títulos enteros, es precisamente para evitar aquella pormenorización (itemization) que se ha evidenciado como uno de los graves defectos de la acción del Congreso en esta materia.

Por su parte Griffith (314) nos recuerda cómo el comité y el programa congresionales previstos en materia presupuestaria por la Legislative Reorganization Act han constituido un fracaso.

b) El contenido de los planes.

¿Qué son los planes para el documento del Center?. La Sección 5 del Artículo III dice que: "Se reconocerá que los planes de desarrollo de seis o doce años representan los propósitos nacionales atemperados por la situación de las posibilidades. El plan de doce años será una estimación general del progreso probable, gubernamental y privado; el plan de seis años será más específico en función de los ingresos y gastos previstos. El propósito será hacer progresar, por medio de cada agencia del gobierno la excelencia de la vida nacional; será propósito más remoto anticipar innovaciones, valorar su impacto, assimilarlas dentro de las instituciones existentes y moderar sus efectos nocivos en el medio ambiente y en la sociedad. Los planes de seis y doce años serán difundidos para su discusión y las opiniones

expresadas serán tenidas en cuenta en la formulación de planes para el siguiente año".

La Sección 6 del mismo Artículo completa el mecanismo: "Cada año se fijará, para ambos planes, una duración anual y las estimaciones de los demás años serán consiguientemente revisadas. Se calculará la estimación del respectivo desarrollo de las actividades no gubernamentales con el fin de indicar la necesidad de su ampliación o restricción".

De estos preceptos parece desprenderse:

- El importante dato -a la escala universal del planeamiento- de arbitrar dos planes, es decir dos órdenes superpuestos de previsión, a plazo distinto -doce y seis años respectivamente-. El documento trata de reflejar la diferencia funcional entre uno y otro; en puridad, tal diferencia estriba en dos puntos:

- El plan de doce años es una evaluación genérica de objetivos a largo plazo en función del progreso sensible. El plan de seis años parece obligar a la fijación de objetivos específicos a alcanzar.

- El plan de seis años se basa taxativamente en la estimación de ingreso y gasto. El otro no queda conectado a esta evaluación, aunque forzoso es reconocer que la consideración de ingreso y gasto probable tendrá que subyacer necesariamente a la elaboración del plan largo. Posiblemente quiebra aquí uno de los criterios de distinción propuestos por el Center entre uno y otro plan.

Por ello, como diferencias palpables quedan el plazo, de una parte, y el respectivo carácter genérico y específico de los planes, de otra. Es decir el plazo determinado y el grado -variable- de concreción.

El plan de doce años equivale a lo que en la terminología planificadora se denomina plan progresivo. En la

Unión Soviética, concretamente, tales planes han sido de quince años, para pasar a veinte después del 22 Congreso del Partido Comunista (1961); su función es "trazar las transformaciones que se estiman fundamentales y que se quieren operar en las estructuras económicas y sociales". En Polonia el plan progresivo es de quince años. El plan de seis años equivale a los planes a término medio de la economía socialista y de los países occidentales; en los primeros (315) quinquenales o septenales.

En suma, los planes responden a períodos amplios, cada uno en su escala, consecuentes con el hecho de que "la preparación de la producción moderna exige cada vez más tiempo como consecuencia del progreso técnico" (316).

- La réplica del Center a la institución de los planes anuales -reconocida en los países socialistas- es la concreción anual de los planes que tiene una doble virtualidad: de una parte es una puesta a punto para cada año; de otra, fuerza a la revisión de los planes en vigor de cara al futuro, es decir, a la actualización. Esta concreción equivale cabalmente, pues, a los planes operativos de las democracias populares (317).

La concreción anual cierra la gama planificadora que se desenvuelve así en tres escalones: doce años, seis años, un año, con una interdependencia que puede considerarse de doble sentido. De un lado, la previsión puede reputarse descendente, va de lo genérico a lo concreto; de otro, la actualización lleva sentido inverso: en función de lo concreto, se rectifican los planes amplios con base a los datos actuales.

D) Limitación de libertades económicas.

¿Qué son y qué pretenden los planes?. La definición del Center no por amplia deja de ser significativa:

son "los propósitos nacionales atemperados por la estimación de las posibilidades". Esta declaración, empero, tiene una honda repercusión constitucional: como sea que la Cámara de Representantes no interviene en el proceso de planeamiento y que el Senado tiene una composición sui generis, nada menos que la determinación de los propósitos nacionales queda sustraída al orden congresional estricto.

El planeamiento occidental, es sobradamente sabido, distingue dos campos: uno, el sector público para el que los planes son vinculantes, y otro, el sector privado para el que son meramente indicativos. El documento del Center parece hacerse eco de esta distinción cuando en el inciso final de la transcrita Sección 6 dice: "Se calculará la estimación del respectivo desarrollo de las actividades no gubernamentales con el fin de indicar la necesidad de su ampliación o restricción". Frase, que en un contexto interpretativo, pudiera contraponerse a la también transcrita de la Sección 5: "El propósito será hacer progresar por medio de cada agencia del gobierno la excelencia de la vida nacional". Esta expresión debe entenderse como un imperativo de sumisión del aparato gubernamental a los planes.

En consecuencia, como puede verse, el principio esencial relativo al sector privado pudiera resumirse en las sustanciales palabras de la Sección 6: posibilidad, por parte del Gobierno, de indicar en orden a una ampliación o restricción de la actividad privada. No obstante la parquedad de esta declaración, cabe reconocer que, a nivel de un texto constitucional, lo dicho es básicamente suficiente: faculta al gobierno para incidir en el campo de las libertades económicas desde las previsiones del plan, bien que -como es general en el planeamiento occidental- por métodos indirectos.

Cuando se trata de empresas afectadas por un inte-

rés público, incluso las organizadas en Authorities (vide supra, en el capítulo II de este trabajo), el grado de exigencia es obviamente mayor: con arreglo a la Sección 9 del Artículo III que venimos comentando, el orden gubernamental puede requerir la más amplia información. Tales empresas deben exponer sus propósitos de expansión y contracción, los datos estimados de su producción y de la demanda, del probable uso de recursos, del número de personas empleadas y cualquier otra información que pueda ser esencial al planeamiento público. Como contrapartida, se establece el mandato de que todo ello sea sin perjuicio de los intereses de los requeridos.

Finalmente, es preciso tener en cuenta, en esta ámbito de la incidencia gubernamental en el sector privado cuanto concierne a la facultad y deber de la Planning Board de custodiar los mapas oficiales del desarrollo económico. Los aspectos sustanciales de esta cuestión han sido ya tratados en el Capítulo I del presente estudio, a propósito de la responsabilidad administrativa.

E) Planeamiento y esfera de poder.

Tras analizar, a la luz del esquema del profesor Sánchez Agesta, las normas que sobre planeamiento se consignan en el documento del Center, conviene, con el fin de completar la exposición, referirse a las previsiones que relacionan al gobierno de las Repúblicas Unidas con las Repúblicas mismas (Estados en la actual terminología) y con el orden internacional.

La estructura federal -la existencia de las Repúblicas miembros- obliga a referir las soluciones previstas por el Center en orden a coordinar el plan nacional con el de las Repúblicas de la Unión. La posición preeminente de la nación norteamericana invita a relacionar su planeamiento

-es decir, los "propósitos nacionales"- con el orden mundial.

a) A las Repúblicas se reconoce (Secciones 18 y 20 del Artículo III) una facultad de planeamiento con sus respectivas consecuencias orgánicas: se habla de las agencias de planeamiento de las mismas. Pero las limitaciones son notorias:

- Se les impone la obligación de someter antes del primero de junio de cada año sus "propuestas de desa--rrollo" para "que sean consideradas en orden a su inclusión en las de las Repúblicas Unidas" (Sección 8 del mismo Artículo). Parece deducirse de ello que el planeamiento de las Repúblicas es puramente preparatorio y que su validez depende de una eventual inclusión en los planes nacionales.

- La investigación y administración del planeamiento de las Repúblicas "podrá ser delegado, cuando se estime conveniente" a sus agencias de planeamiento (Igual Sección). Esta declaración refuerza el carácter subordinado de los territorios federados.

- Los procedimientos de tales agencias de pla--neamiento "deberán acomodarse a los modelos formulados por el Board (es decir el Planning Board nacional) teniendo en cuenta la población, territorio y cualquier otro criterio que resulte relevante" (Sección 12 del Artículo III). Esta sumisión al orden nacional, sobre evidenciar una vez más donde está el verdadero poder planificador, localiza en el Board, no ya en el Senado tan siquiera, la supremacía de la Unión en el orden que nos ocupa.

- Los mapas oficiales hechos por las Repúblicas no tienen rango de ley (igual Sección).

b) La ambiciosa concepción del Center contiene alusiones al orden mundial, dato singular que nos limitamos a

subrayar con los textos del propio documento:

- "Al hacerse los planes, se tendrá en cuenta debidamente los intereses de otras naciones y la coopera con sus intenciones que sea compatible con los planes de las Repúblicas Unidas" (Sección 13 del repetido Artículo).

- La Planning Branch puede cooperar con las agencias internacionales, contribuyendo a sus tareas en la medida que lo apruebe el Presidente de la Unión (Sección 14 del mismo Artículo).

- IV -

Conclusiones

A nuestro juicio, del estudio realizado se desprenden las siguientes conclusiones:

1. Los ensayos del Centro para el Estudio de las Instituciones Democráticas en orden a redactar una nueva Constitución de los Estados Unidos suponen una respuesta afirmativa a la cuestión de si la legalidad fundamental norteamericana requiere, después de casi dos siglos de vigencia, una modificación sustancial.

Es evidente que el mero hecho del tiempo transcurrido desde su promulgación no parece ser causa bastante. El ejemplo del Reino Unido desmiente, en cierto sentido, la necesidad de renovar, por la sola razón de la antigüedad, las leyes constitucionales. Pero no debe olvidarse que, a estos efectos también, la clásica distinción de Bryce entre constituciones rígidas y constituciones flexibles resulta enormemente transcendente. Mientras la Gran Bretaña, modelo de constitución flexible, reguló su estructura y funcionamiento políticos con notoria parquedad, dejando a la permanente acción del Parlamento y a los usos constitucionales la importante misión de integrar y adecuar la legalidad básica y ofreciendo, por ende, un frente de erosión mucho menor al paso del tiempo y a la evolución social, los Estados Unidos de América adoptaron una constitución rígida, elaborada, en lo esencial, de una sola vez, formada por un cuerpo relativamente extenso de disposiciones y, por su misma naturaleza, necesitada, para su revisión, de procedimientos especiales y distintos de los de aprobación de las

leyes ordinarias.

Por ello, la Constitución de los Estados Unidos ha ofrecido y ofrece su cuerpo entero al desgaste histórico. Ni las enmiendas ni la jurisprudencia del Tribunal Supremo parecen haber bastado a la difícil tarea de adaptar de una manera profunda el texto constitucional a la cambiante realidad.

Con independencia de los cambios registrados a es cada mundial en la estructura social y en el orden político real, los Estados Unidos han acusado en sí mismos mutaciones de una trascendencia tal que, sólo ellas hubieran justificado una profunda meditación sobre la necesidad de reforma constitucional. En efecto: 1) Una constitución dada para las trece recién emancipadas colonias que forma--ban la Nueva Inglaterra, tan homogéneas socialmente y tan semejantes entre sí como las describiera años después Tocqueville -a pesar de ciertas diferencias que él mismo consignara-, difícilmente podría seguir sirviendo a una nación que había llegado de océano a océano, absorbido te--rritorios ingentes pertenecientes a otras naciones, y re-gistrado inmigraciones masivas de todas las razas y par--tes del mundo. La paridad originaria había quedado rota. 2) El papel de gran potencia mundial que sucesiva y cre--cientemente han ido asumiendo los Estados Unidos ha gene-rado nuevas exigencias y tensiones interiores que, forzo--samente, repercuten en la estructura constitucional. Hén--sese, a título de ejemplo, en las competencias diplomáti-cas y militares del Presidente de la Unión.

Por supuesto, que a estas causas específicamente norteamericanas hay que añadir las que universalmente operan sobre el Derecho constitucional clásico. Tales, el fracaso de la economía liberal pura que ha revolucionado

la función del Estado en la vida económica; la incorporación al Estado de fines de justicia social; las tensiones internacionales permanentes -incluso para las comunidades políticas que no revisten el carácter de gran potencia- ; la transformación de los partidos políticos; los conflictos entre ideologías incompatibles; las nuevas aplicaciones del principio de igualdad.....

Muchas de estas mutaciones se han traducido a la postre en un fenómeno singular: auge del Ejecutivo -que incluye muchas veces situaciones de personalización del poder, aun dentro del marco democrático- y crisis del parlamento. El hecho de que la Constitución de los Estados Unidos sea de corte presidencialista y opuesta, por tanto, al régimen parlamentario, no excluye la crisis. Aunque mejor preparada que otras para recibir aquel fenómeno, tampoco lo está a la escala de enorme mutación de nuestro tiempo en lo que a las relaciones Ejecutivo-Legislativo concierne.

La inquietud política de otras naciones -bien que al precio de no pocos dramas y de la inestabilidad- ha ido sustituyendo unas leyes fundamentales por otras. Así ha ocurrido en Francia, Alemania e Italia. Por su parte, el Reino Unido, ya lo hemos dicho, se ha servido de la flexibilidad inherente a su sistema. Los Estados Unidos, a la vez constitucionalmente estables y rígidos, han quedado como anclados en la vieja decisión de 1787.

Creemos que todas estas reflexiones subyacen al documento que ha servido de base a nuestro estudio que es, ante todo, una afirmación de la necesidad de reforma constitucional.

2. Es precisamente el auge del Ejecutivo una de las

conclusiones que más directamente se desprenden de nuestro estudio. Si este es uno de los aspectos más señeros que se deducen del documento de Santa Bárbara -en consonancia con el signo de los tiempos- no menos se pone de relieve en las partes de aquél que nos ha correspondido analizar.

De una manera inminente e inmediata se infiere en lo que toca a la nueva concepción de la Administración pública norteamericana. Frente a la situación actual, donde lo que los europeos entendemos por Administración pública se desdibuja a causa del poder de los órganos estrictamente constitucionales -Presidente, Congreso, Tribunal Supremo- y de las grandes empresas privadas, el Center empieza por ocuparse de la Administración pública, desde la organización ministerial hasta los funcionarios y creando, en compensación, un sistema constitucional de garantías administrativas.

En consecuencia, incorporación de la Administración a la Constitución.

Desde un punto de vista político, una cosa queremos resaltar aquí : la contemplación expresa de la Administración pública aparece como un corolario del auge del Ejecutivo; viene a ser la preparación del instrumento o herramienta de que la Presidencia ha de servirse para el cumplimiento de sus crecidas competencias.

3. A caballo del orden político y del puramente administrativo se encuentra en todas partes la cuestión del gabinete y la de los ministerios o departamentos. La tendencia estudiada es clara:

a) Constitucionalización de los Departamentos ministeriales, con expresa mención de los que se estiman esenciales.

b) Pluralización de la Vicepresidencia y asignación a cada Vicepresidente de misiones concretas por grupos de Departamentos, aunque con carácter delegado del Presidente de la Unión.

c) Implantación de un Gabinete, aunque no como centro de competencias activas, sino como órgano consultivo del Presidente.

4. Se desprende, también, la plena institucionalización de la función pública en sentido estricto, bajo las siguientes premisas generales:

- a) Profesionalidad
- b) Selectividad
- c) Incompatibilidad
- d) Retribución

Queda el margen necesario para el reclutamiento de funcionarios en régimen de confianza política.

5. Se dibuja a nivel constitucional, un principio de responsabilidad administrativa, bien que la institución hubiera alcanzado ya un grado importante de desarrollo desde la Federal Torts Claims Act. Este principio tiene su paralelo en materia de expropiación forzosa. Responsabilidad y expropiación conforman una base constitucional de garantía patrimonial del administrado.

6. Se consagra el control de la actividad administrativa por Tribunales especiales integrados, no obstante, en el Poder judicial y, por tanto, indudablemente jurisdiccionales. El control se completa con la institución de un servicio de Watchkeeping, de raíz senatorial, que supone una recepción de la figura del Ombudsman.

7. Antes de pasar a nuevas conclusiones, y tal como hemos indicado en la parte introductoria de este trabajo -aunque ello no sea el objetivo propio del mismo-, debemos recordar las innovaciones que el documento del Center propone respecto de la división de poderes; en esencia, rompe la estructura tripartita clásica, yuxtaponiendo tres nuevas ramas: la Electoral, la de Regulación y la de Planeamiento. Estas dos últimas son completamente relevantes a nuestro propósito.

En todo caso, las nuevas ramas o poderes vienen a ser:

a) El mantenimiento formal del principio de división clásico, aunque institucionalmente desdoblado.

b) Una emanación -en lo que a designaciones respecta- de alguno de los órganos tradicionales, lo que les resta autonomía de origen. Así, mientras la Electoral trae causa del Senado -de un Senado ya no de corte federalista, sino neoaristocrático-, la de Planeamiento lo hace del Presidente de la Unión y la de Regulación queda poco perfilada en este aspecto, aunque el Senado tiene facultades de veto respecto a algunas de sus designaciones.

8. La implantación de una Regulatory Branch lleva explícitamente a la consagración del principio intervencionista en la economía, bajo control judicial.

9. La intervención económica reconoce diversos grados en función del tipo de empresa de que se trate, tipología que viene descrita por el propio documento y que comprende:

- a) Las empresas públicas, que se sujetan al criterio de autosuficiencia.
- b) Las afectadas por un interés público.

- c) Las que gozan carta de privilegio, agrupables en Authorities, autonomías de nuevo cuño.
- d) Las que reconocen fines no lucrativos, incluidas las fundaciones.
- e) Las estrictamente privadas y lucrativas.

10. Incluso la empresa estrictamente privada y lucrativa queda sujeta a las prescripciones de la Regulatory Band en punto a libre competencia, precios y efectos ambientales.

11. La implantación de la Planning Branch va acompañada explícitamente de la consagración del principio de planeamiento, vinculante para las agencias gubernamentales e indicativo para el sector privado.

~~12.~~ El planeamiento se concibe:

a) Con primacía del plan sobre el presupuesto nacional, primacía sustancial que se traduce en limitaciones para la Cámara de Representantes, en favor del nuevo poder de planeamiento.

b) Pasando la preparación del presupuesto federal a la Planning Branch.

c) Con planes paralelos a diversos plazos y actualización anual.

d) Atribuyendo al Senado -por reproducida la observación antes hecha sobre su nueva concepción- el criterio decisivo sobre el contenido de los planes.

e) Coordinando los planes nacionales con los de las Repúblicas o Estados miembros y dándoles una perspectiva internacional. /

~~13.~~ El estudio conjunto del documento del Center y en

especial el de las partes aquí tratadas arroja, por otra parte, el siguiente resultado caracteriológico:

A. La impronta de las preocupaciones del New Deal y de las soluciones que Tugwell y, en general, el grupo de los "planners" es decir, el más radical de los que asesoraron a Roosevelt, vivieron y postularon entonces, ~~En~~ especial, esta influencia es sensible:

- En la implantación de los principios de planeamiento e intervención.
- En la resurrección de los códigos para la regulación de la economía por sectores.
- En la insistencia en la noción de empresa "afectada por un interés público".

Tugwell, hombre del New Deal y alma del documento del Center, asevera su influencia y su experiencia histórica de manera incontestable.

~~B.~~ Inclinación manifiesta hacia el pensamiento progresista norteamericano, partidario decidido, como hemos visto, del intervencionismo y del planeamiento.

~~C.~~ Recepción de las corrientes constitucionales actuales, reconociendo el auge del Ejecutivo y la incorporación de los aspectos administrativos esenciales a las leyes fundamentales. El nivel de penetración en esta última materia es parangonable al de la Constitución italiana, uno de los arquetipos de la postguerra.

~~D.~~ Innovación del lenguaje, introduciendo una semántica netamente moderna en el texto constitucional, tomada de la economía y la sociología.

~~E.~~ Toma de posición en el conflicto organización-de mocracia en favor de la primera, limitando las competencias

de la Cámara popular y tratando de compensar los efectos de semejante tendencia con el incremento expreso del control judicial y con el intento de objetivar, en lo posible, los nuevos poderes o ramas económicas (Regulatory y Planning), por la vía de la colegialidad y de la estabilidad.

2 por ult c
F: Afán de resolver a nivel constitucional los grandes problemas, anticipándose a toda posible declaración de inconstitucionalidad con la incorporación a la legalidad fundamental de las nuevas estructuras y propósitos. ~~Es decir, precaverse y evitar la repetición de las declaraciones judiciales que frenaron, un día, algunas de las medidas del Presidente Roosevelt.~~

N O T A S

- (1) Volumen III, número 5, (en adelante TCM, III, 5).
- (2) Ver TCM, III, 5, texto del Editor, págs. 1 y ss.
- (3) "La República norteamericana". Madrid s/a, vol II, pág. 25 (versión española de la obra "The American Commonwealth")
- (4) "Reflexions sur le vieillissement de la Constitution fédérale américaine" en Revue du Droit public et de la Science politique, nº 5, 1972, págs. 1005 y ss. La expresión "democracia estabilizada" que hemos utilizado al principio de este último párrafo, tomada de "Le Démocratie à l'épreuve du XX^e siècle", encuentros de Berlín, pág. 5.
- (5) "Modern Constitutions", Capítulos 5 a 8.
- (6) Estudio preliminar a la edición de "The Federalist Papers" utilizada. (vide en Bibliografía, Hamilton, Madison, Jay).
- (7) "De la démocratie en Amérique" (edición definitiva de las obras completas de Tocqueville, dirigidas por J.P. Mayer) Tomo I, pág. 319.
- (8) El Artículo V imponía limitaciones de carácter temporal -hasta 1808- para la revisión de las cláusulas 3ª y 4ª de la Sección 9ª del Artículo I. La cláusula tercera establece que el Congreso no podrá aprobar ningún proyecto tendente a imponer la pena de proscripción o Ley que establezca efectos retroactivos. La cláusula cuarta prohibía al Congreso la imposición de capitación u otro gravamen directo, salvo en proporción a censo o relación de contribuyentes de acuerdo con la propia Constitución, pero esta cláusula fué modificada por la enmienda XVI (1913). El propio Artículo V impide la supresión de la igualdad del sufragio de los Estados en el Senado.
- (9) Op cit, vol II, pág. 197, en nota y págs. 199 y 200.
- (10) Nº 43. Madison, pág. 278.
- (11) Nº 85. Hamilton, págs. 526 y 527.
- (12) "Derecho constitucional comparado", págs. 336 y s.

- (13) Nº 37, Madison, págs. 229 y 230; nº 54, pág. 339; nº 62, pág. 377 (sólo probablemente de Madison).
- (14) Nº 73, Hamilton, pág. 445.
- (15) TCM, vol III, 5, págs. 24 y 25.
- (16) Ibidem, pág. 25, párrafo segundo.
- (17) Tocqueville ya había utilizado esta expresión. Op cit, vol I, págs. 271, y en relación con él pág. 27 de este estudio.
- (18) Tugwell en sus declaraciones complementarias al texto señala: "Los Estados se han convertido, administrativamente, al menos, en obsolescentes, en parte a causa de que ha habido muchos desarrollos a escala nacional en materia de comunicaciones, transporte, programas de bienestar y, naturalmente, grandes empresas corporativas. Estas han lanzado cada vez más responsabilidades sobre el gobierno nacional. Las estructuras de Estado son, para tales organizaciones, irrelevantes. En el vocabulario ordinario del derecho internacional, un estado es una nación, pero, obviamente, nuestros Estados no son naciones. Prefiero el término "República" para agrupar Estados de manera administrativamente viable. Los Estados continuarían teniendo una identidad dentro de las Repúblicas, pero no misiones reales que cumplir". (TCM, vol. III, 5, pág. 61).
- (19) Op cit, vol I, pág. 58.
- (20) Op cit, vol I, pág. 59.
- (21) Nº 47. Madison, pág. 301.
- (22) Véase, con independencia del uso indistinto reiterativo, Sol Holt; "Dictionary of American government", en las voces Executive Branch, Judicial Branch y Legislative Branch.

- (23) Ver párrafo 2 de la Sección 2 del Artículo II en que se refiere -dentro del Ejecutivo- a embajadores, otros ministros públicos y consules.... y los demás funcionarios de los Estados Unidos cuyo nombramiento no haya dispuesto de otro modo la Constitución y que deban ser establecidos por ley (sin perjuicio todo ello de las facultades del Congreso para disponer otras normas de nombramiento).
- (24) Ver, por ejemplo, García Pelayo, op cit, pág. 383 en que meridianamente se especifica el valor del agreement como instrumento que permite hoy, desde la segunda guerra mundial, estipular convenios internacionales al Presidente sin necesidad de consentimiento de dos tercios del Senado tal como estipula el párrafo 2, de la Sección 2 del Artículo II, al referirse a los tratados (treaties). Expediente, el del agreement, surgido en la práctica y utilizado nada menos que para las conferencias de Yalta, Teherán y Postdam.
- (25) Nº 62, probablemente Madison, op cit, pág. 378.
- (26) Op cit, vol I. pág. 120
- (27) Op cit, vol I, pág. 157
- (28) Op cit, pág. 60
- (29) Ver Tugwell, op cit, pág. 60.
- (30) Sobre este tema y su capital importancia ver, entre otros, Wilson "Constitutional Government", págs. 89 y ss.
- (31) Cfr, entre otros, Echeverría "La Va República Francesa", págs. 130 y ss.
- (32) Rivero, "Droit Administratif", pág. 13.
- (33) "American Government in Action". pág. 535.

- (34) No 72, Hamilton, pág. 435.
- (35) Véase, por ejemplo, Bryce, op cit, vol I, pág. 147.
- (36) Utilizada la edición brasileña. "O Estudo da Administração". Sobre las dificultades del arraigo del tema en los Estados Unidos vide págs. 11 y s.
- (37) "Dictionary of American Politics", págs. 2 y 3.
- (38) Op cit, vol I, pág. 69.
- (39) Ibídem, vol I.
- (40) Ibídem, vol I, págs. 70 y 71.
- (41) "La démocratie constitutionnelle", Capítulo X.
- (42) Op cit, vol I, págs. 71 y s.
- (43) Ibídem, págs. 273 y siguiente, dentro del capítulo "De lo que tempera en los Estados Unidos la tiranía de la mayoría" y la rúbrica concreta "Ausencia de centralización administrativa".
- (44) No 69, Hamilton, pág. 414.
- (45) No 70, Hamilton, págs. 423 y 424.
- (46) "Revolución francesa y administración contemporánea", págs. 34 y ss.
- (47) "The American Presidency", pág. 17.
- (48) Ibídem, pág. 19.
- (49) "El poder ejecutivo. Función y poderes", pág. 105.
- (50) "De l'ancien régime et la révolution", rubrica de los capítulos II y III del Libro II, págs. 98 y 110.
- (51) Op cit, págs. 532 a 538.

- (52) "Looking Forward", pág. 84. El subrayado es nuestro. La voz gobierno (government) es usada en el sentido más lato incluyendo el gobierno local.
- (53) "Teoría y práctica del Gobierno Moderno", págs. 81 y s.
- (54) Ver sus datos abreviados en Holt, op cit, págs. 274 y 275.
- (55) Este hecho es registrado por el propio Holt, op cit, pág. 274, y la sentencia del Tribunal Supremo puede estudiarse en Corwin "Constitution of the United States of America", pág. 164 entre otras.
- (56) Op cit, pág. 19.
- (57) Enumeración tomada de "Facts about the Presidents" de Joseph Nathan Kane, págs. 295 y 296.
- (58) Puede cotejarse con las de sus predecesores en la misma obra de Kane que acabamos de citar.
- (59) Cfr. Corwin, op cit, págs. 182 y ss.
- (60) "Presidential Power", pág. 151.
- (61) Op cit, pág. 173. El subrayado del autor citado.
- (62) Op cit, pág. 122.
- (63) Véase su análisis en "El Hoover Report sobre reforma de la Administración federal en los Estados Unidos", en Revista de Administración pública Nº 1, 1950.
- (64) Así, la Constitución francesa del año III, Título VII.
- (65) Ver paradigmáticamente la Constitución italiana de 1947 (arts. 97 y 98) y la Ley fundamental alemana de 1949 (arts. 83 y ss.)
- (66) Op cit, vol I, pág. 123.
- (67) Circunstancia subrayada en el mismo sentido por Bryce, op cit, vol I, pág. 139.
- (68) Op cit, nº 68, pág. 414.

- (69) Op cit, vol I, págs. 87 y s.
- (70) Op cit, pág. 129.
- (71) Op cit, pág. 130.
- (72) Op cit, pág. 134.
- (73) De acuerdo con la relación y orden de Holt, op cit, pág. 47.
- (74) Op cit, págs. 383 y ss.
- (75) Ver Holt, op cit, pág. 265. Agencia que vino a reemplazar en 1961 a la International Cooperation Administration creada en 1951 con propósito de unificar la ayuda exterior americana y que a su vez había reemplazado la Foreing Operations Agency y la Economic Cooperation Administration. Ibidem, págs. 14 y 157.
- (76) Ibidem, págs. 36 y 164.
- (77) Sobre la dinámica y variedad de funciones del Departamento de Justicia y del Attorney General y su trascendencia en el mecanismo político y administrativo americano es interesante consultar la obra de Arthur M. Schlesinger "Los mil días de Kennedy", págs. 510 a 514, donde se reflejan la problemática e iniciativas del organismo y su dirigente en la etapa de Robert Kennedy como Attorney General.
- (78) Op cit, pág. 386, ilustrado su aserto con las decisiones de los Presidentes Polk (cuestión de Texas 1846), Wilson (cuestión de Veracruz 1914 y de Rusia 1918) y la actuación preliminar del mismo Wilson y de F.D. Roosevelt en relación con las dos guerras mundiales.
- (79) Op cit, pág. 22.
- (80) Op cit, pág. 62.
- (81) "Strategy", pág. 17.
- (82) Op cit, nº 25, pág. 166.

- (83) Op cit, nº 29, pág. 182.
- (84) Cfr. sobre esta cuestión, Garigue, "Guerras y Ciencias", Boletín Informativo Fundación Juan March, Nº 3.
- (85) "La technique ou l'enjeu du siècle", págs. 285 y s. (los subrayados son nuestros).
- (86) "Science in History", pág. 575.
- (87) Holt, op cit, pág. 51.
- (88) Mac Carthy, op cit, pág. 22.
- (89) Holt, op cit, pág. 115.
- (90) Citado por Schlesinger, op cit, pág. 510, quien alude a la cuestión creada por el hecho de que el Bureau estuviera directamente conectado con la Casa Blanca, pese a su dependencia formal del Departamento de Justicia, dependencia que se trató de hacer efectiva por ambos Kennedy desde sus respectivas magistraturas. Ibídem, pág. 511.
- (91) Dato obtenido de "Crime in the United States, Issued by John Edgar Hoover, Director F.B.I. Uniform crime reports 1969", pág. 56.
- (92) "The President's Cabinet", pág. 5.
- (93) Op cit, pág. 47.
- (94) Ver Constitución francesa, arts. 20 a 23, Constitución italiana, arts. 92 a 96 y Ley fundamental alemana, arts. 62 a 69.
- (95) Ibídem, pág. 47.
- (96) Op cit, pág. 17.
- (97) Op cit, págs. 11 a 29.
- (98) Consultado Kane, fue a buen seguro Amos Kendall, de Kentucky. Op cit, pág. 80.

- (99) Ver, además, nota 55 del capítulo I del propio Fenno en op cit, pág. 276, sobre el trabajo de Dorothy Fowler "The Cabinet Blitician; The Postmaster General 1829-1909" y Holt, op cit, pág. 220.
- (100) Op cit, pág. 20. La expresión nace precisamente en tiempos de Jackson, según Kane, op cit, pág. 80.
- (101) Op cit, pág. 235 a 237.
- (102) Schlesinger, op cit, pág. 504. Que añade a continuación "Muy pocos buenos presidentes lo habían hecho. En lugar de ello (Kennedy) pedía a los miembros del gabinete informes semanales en los que indicasen sus actividades y proposiciones. En consecuencia, no hacía un uso tan efectivo del Gabinete como pudiera ... tal vez la mejor reunión del Gabinete fuese la que se celebró en plena crisis de la Bahía de los Cochinos, en que hubo un intercambio de opiniones genuino y verdaderas seguridades de apoyo mutuo. Si había de celebrar una reunión, prefería que fuese reducida y con debates francos entre los técnicos y profesionales que pudiesen informarle sobre los hechos en que había de basarse la decisión. Las personas encargadas de formular las directrices políticas eran menos esenciales, porque esas decisiones podía aportarlas él mismo".
- (103) Neudstadt, op cit, pág. 146.
- (104) Datos y juicios tomados de Rossiter, op cit, pág. 123 y s. (Los fines los obtiene Rossiter de Leonard D. White).
- (105) Op cit, pág. 55.
- (106) Op cit, pág. 124 a 128.
- (107) Esta definición la tomamos de Holt, op cit, págs. 81 y s, aunque coincide esencialmente con la de Rossiter que es el texto que venimos utilizando para la descripción de los diversos organismos del Executive Office.
- (108) Op cit, págs. 150 y 151.
- (109) Schlesinger, op cit, pág. 503.
- (110) Op cit, págs. 128 y 129. Los subrayados son nuestros.

- (111) Op cit, pág. 234.
- (112) Ver en este sentido la Constitución italiana vigente, artículos 97 y 98.
- (113) Op cit, vol I, pág. 210.
- (114) "La Technocratie", pág. 29.
- (115) Ver "Economía y Sociedad", especialmente para una visión fundamental págs. 113 y ss.
- (116) "El triunfo de la meritocracia".
- (117) "Minorías selectas y sociedad", págs. 105 y ss.
- (118) Op cit, págs. 358 y ss.
- (119) "La élite del poder", págs. 217 a 224 y 228. Los subrayados son nuestros.
- (120) "Le système du gouvernement américain", págs. 104 y s.
- (121) No 72, Hamilton, pág. 437. Los subrayados del propio autor. Más adelante, en el texto reseñado bajo la nota 140 de este trabajo vuelve a aparecer la idea.
- (122) Op cit, pág. 114.
- (123) Op cit, págs. 55 y 56.
- (124) Op cit, pág. 263.
- (125) Ibídem, pág. 212.
- (126) Op cit, págs. 147 y ss.
- (127) Op cit, pág. 258.
- (128) Op cit, págs. 384 a 386.
- (129) Op cit, pág. 225.
- (130) Sol Holt, entre otros, op cit, pág. 60.

- (131) Op cit, pág. 26
- (132) Estos dos porcentajes hay que entenderlos referidos al Civil Service en sentido lato, es decir, con o sin pruebas selectivas de ingreso.
- (133) Op cit, págs. 224 a 226.
- (134) Op cit, págs. 19 y s.
- (135) Op cit, pág. 60.
- (136) N° 72, Hamilton, pág. 436.
- (137) Op cit, vol I, págs. 214 y ss.
- (138) Testimonio aducido por Clinton Rossiter, op cit, pág. 57. La manera de escribir la voz "Armada" la hemos adoptado por consecuencia del irónico original en que se escribe, con énfasis "Na-a-vy".
- (139) N° 76, Hamilton, págs. 455 y ss.
- (140) Tomado de Rossiter, op cit, pág. 20. Los subrayados son nuestros.
- (141) Op cit, vol I, pág. 211 y s.
- (142) "Revolución francesa y administración contemporánea" pág. 80.
- (143) Ibídem, págs. 220 y ss. y también nota al pié de la pág. 220.
- (144) El documento del Center se ocupa de la retribución del Presidente y otros altos magistrados en la Sección 2 del Artículo IX.
- (145) Op cit, págs. 634 y ss.
- (146) Op cit, págs. 226 y s. Añadiendo que el salario máximo en 1954 de un funcionario civil era 14.800 dólares y que sólo el 1% de ellos superaba los 9.000.

- (147) Una clara exposición de esta materia en Manuel Fraga: "La reforma del Congreso de los Estados Unidos", págs. 367 y ss.
- (148) "Tratado de Derecho administrativo", vol I, pág. 100.
- (149) Cfr. Rivero. Op cit, pág. 10.
- (150) "El Régimen jurídico de la Administración inglesa" Revista de Administración Pública, nº 1, 1950, pág. 50. Respecto de los Estados Unidos, aducimos el testimonio del profesor Arthur S. Miller de la Law School de la George Washington University: "Aquí no hay propiamente un derecho administrativo. Hay legislaciones especiales (ferrocarriles, aguas, carreteras, etc.) es decir "especialidades verticales". Recogido en nuestro trabajo inédito "Viaje a los Estados Unidos", 1970, pág. 242.
- (151) Op cit, pág. 611.
- (152) Op cit, págs. 612 a 614.
- (153) "The Constitution of the United States", pág. 960.
- (154) Ibídem, págs. 964 y s.
- (155) Cfr: "La Federal Administrative Procedure Act en Estados Unidos". Revista de Administración pública, nº 1, 1950, págs. 277, y ss.
- (156) Afirmación que puede concretarse, por ejemplo, en Dimock, op cit, págs. 611 y s. y Garrido, op cit, págs. 105 y ss.
- (157) Op cit, pág. 617.
- (158) "The Constitution of the United States", pág. 1.045.
- (159) Dimock, op cit, pág. 617.
- (160) Cfr, entre otros Mc Carthy, op cit, pág. 38, Holt, op cit, pág. 85 y Dimock, op cit, pág. 617.

- (161) Cfr. Corwin, "The Constitution of the United States", págs. 594 y s. Sobre este punto cfr también García de Enterría ("Los principios de la nueva Ley de Expropiación forzosa", pág. 156) que precisa otras fechas en la historia de la Court of Claims: desde 1855 a 1863, dice, es un órgano asesor del Congreso; desde 1863 actúa como verdadero tribunal; en 1887 se trasladan a los Tribunales Federales de Distrito las reclamaciones de hasta 10.000 dólares. Estos datos, obviamente, no son incompatibles con los que nosotros hemos constatado en Corwin que apunta más que a la autonomía de la función, a la naturaleza de la misma.
- (162) "Los principios de la nueva Ley de Expropiación forzosa", pág. 155.
- (163) Ley que comprende seis títulos (I Cambios reglamentarios en el Senado y en la Cámara; II Miscelánea; III Regulation of Lobbying Act; IV Federal Torts Claims Act; V General Bridge Act y VI Compensación y retiro de los miembros del Congreso). Traducción española de Fraga Iribarne, op cit, págs. 505 a 586 -que utilizamos-.
- (164) Cfr. Enterría "Los principios de la nueva Ley de Expropiación forzosa", pág. 154 y sus referencias a Street, Garner y Schwartz.
- (165) Cfr. Rivero, op cit, pág. 235. García Enterría ("Los principios de la nueva Ley de Expropiación forzosa", págs. 172 y s.) pone en duda el valor del principio como explicación jurídica de la responsabilidad, pero no niega su valor "infraestructural", del que la mecánica jurídica necesita "en sus fases constituyentes".
- (166) En este sentido cfr. García de Enterría "Los principios de la nueva Ley de Expropiación forzosa", pág. 21, que a su vez remite al trabajo de José Antonio Geffaeil "La socialización en las constituciones de la postguerra" contenido en la Revista de Administración Pública, nº 3, 1950, págs. 361 y ss.
- (167) "Los principios de la nueva Ley de Expropiación forzosa", pág. 46.
- (168) Op cit, pág. 501.
- (169) "The Constitution of the United States", pág. 986.
- (170) El Condensation proceeding es el procedimiento judicial expropiatorio. Ver Holt, op cit, pág. 104.
- (171) "The Constitution of the United States", pág. 996, será apoyado en el caso Jacobs versus United States

- (172) "The Constitution of the United States", pág. 986.
- (173) Op cit, pág. 242 y s.
- (174) Dimock, op cit, pág. 261.
- (175) Vide supra, págs. 90 y s.
- (176) Utilizadas las traducciones y referencias de Villar Palasí. Op cit.
- (177) Villar Palasí, op cit, págs. 286 y 288.
- (178) Op cit, págs. 619 y s.
- (179) Op cit, págs. 289 y ss.
- (180) Op cit, pág. 52.
- (181) Ibídem, pág. 234.
- (182) Ibídem, pág. 139
- (183) Para un exacto conocimiento de la doctrina sobre este writ, ver Corwin, "The Constitution of the United States", págs. 577 a 579.
- (184) Cfr. Holt, op cit, pág. 179.
- (185) Ibídem, pág. 154.
- (186) "The Constitution of the United States", págs. 579 y ss.
- (187) Op cit, págs. 290 y ss.
- (188) Cfr. Corwin, "The Constitution of the United States", pág. 980.
- (189) Cfr. Villar op cit, pág. 290.
- (190) Ibídem, pág. 293.

- (191) Vide supra, págs. 20 y 21.
- (192) Vide supra, pág. 92.
- (193) Vide supra, pág. 84
- (194) Presidente del Senado según el documento, Sección 3 del Artículo V-A.
- (195) "Parléments", págs. 346 y ss.
- (196) Cada Cámara elige veintidos electores de su seno que, juntos, designan a los procuradores.
- (197) "The Ombudsman".
- (198) "The Need for Ombudsmen in the United States" en "The Ombudsman" op cit, págs. 234 y ss.
- (199) "The Importation of Foreign Institutions" en la misma obra, págs. 255 y ss.
- (200) "Bill to provide for an Administrative Counsel of the Congress". Ibidem, págs. 305 y ss.
- (201) "Bill to stablish the Office of Administrative Ombudsman to investigate administrative practices and procedures of selected agencies of the United States". Ibidem págs. 311 y ss.
- (202) "A State Statute to Create the Office of Ombudsman" Ibidem, págs. 322 y ss.
- (203) TCM, III, 5, págs. 54, 58 y 60.
- (204) No 11 (Hamilton), págs. 84 y ss. Salvo advertencia especial, la expresión liberalismo económico es aquí usada por nosotros en el sentido usual español: como libertad económica y ausencia de intervención pública. Ver nota 215.
- (205) Cfr. "Thomas Jefferson on Democracy". (Antología de Textos jeffersonianos de Saul K. Padover), págs. 158 y ss, y Thomas Paine, "Los derechos del hombre", págs. 284 y ss.

- (206) Cfr. Wheare , op cit, pág. 67 y ss.
- (207) "La tradición política americana", págs. 79 y ss.
- (208) "The public philosophy", págs. 93 y s.
- (209) "Los Estados Unidos en la palestra mundial", págs. 22 y ss.
- (210) Op cit, págs. 25 y s.
- (211) Cfr. pág. 30.
- (212) Cfr. págs. 30 y ss.
- (213) Op cit, capítulo XII.
- (214) Cfr. Mc Carthy, op cit, págs. 139 y s. y Corwin ("The Constitution of the United States"), págs. 5, 97, 98, 101, 183, 1038 y 1398.
- (215) No se olvide que, ahora la voz "liberalismo" lo es en sentido norteamericano, es decir, como próxima a "izquierdismo" y, por ende, en sentido distinto al que en España le damos.
- (216) Recordemos el lema de la National Recovery Administration: "We do our part" (Cfr. Mc Carthy, op cit, pág. 139, en que se reproduce el sello de la institución y Denise Artaud "Le New Deal", pág. 89).
- (217) Op cit, págs. 425 y s.
- (218) Op cit, pág. 28.
- (219) Op cit, pág. 428.
- (220) Sol Holt "Dictionary of American History", págs. 393 y s.
- (221) Sobre este organismo y su significación constitucional cfr. Corwin ("The Constitution of the United States"), págs. 346 y s.

- (222) "Les Etats-Unis", págs. 119 y ss.
- (223) Ley antitrust, complementaria de la Sherman Act de 1890; de una parte, trató de definir más claramente la noción de competencia desleal y prohibió la discriminación de precios con fines monopolísticos y, de otra, reconoció la legalidad de la huelga y estatuyó que las unions (sindicatos) no eran monopolios a los efectos de las Leyes antitrusts. (Cfr. Holt, "Dictionary of American History", págs. 87 y s.) Sobre el juego de esta ley en la esfera constitucional, cfr. Corwin "The Constitution of the United States", págs. 568, 581, 633 y 680, particularmente en lo que concierne a la interpretación de poderes judiciales.
- (224) "La sociedad opulenta", en especial Capítulo XVIII. La cita transcrita, en pág. 247. También aparece esta idea en "El nuevo Estado industrial", págs. 373 y ss.
- (225) "El nuevo Estado industrial", págs. 373 y ss. Lo transcrito, de la pág. 382.
- (226) Ibidem, pág. 410.
- (227) Ibidem, pág. 411.
- (228) Ibidem, págs. 412 y ss.
- (229) "La hora liberal", págs. 131 y s.
- (230) "Economic Peace & Laughter", pág. 85. Importante todo el capítulo (el 5, "Inflation, Recession or Controls - The unpleasant choice that Heaven has arranged for Americans") a los efectos que nos ocupan.
- (231) "American Capitalism. The concept of Countervailing Power", pág. 152. Los capítulos más directamente relacionados con el tema, el 9 ("The Theory of Countervailing Power") y el 10 ("Countervailing Power and the State").
- (232) "La élite del poder" ya citada, pág. 258.
- (233) Ibidem, pag. 123. El subrayado es nuestro.

- (234) Cfr. nota a pié de la propia página 123, que se extiende por las páginas 124 y 125. También está la réplica a Berle que planteó el tema de la autolimitación por una nueva conciencia empresarial.
- (235) "Who owns America?". La cita posterior en págs. 129 y s., se refiere al estudio sobre la situación de los mares, pero encarna todo su pensamiento.
- (236) "The rich and the super-rich". En especial capítulo 17 "Oligarchy by default".
- (237) "The Supreme Court and American Capitalism". En especial en su parte 4. ("The Need for New Constitutional Theory"). Las transcripciones lo son de las páginas 133 y 164 respectivamente.
- (238) Para el estudio de este concepto, ibídem, parte 3 "Constitutional Revolution Consolidated: the Rise of the Positive State".
- (239) "Rewriting the Social Contract". New York, s/a, (aunque es de 1972). Lo transcrito, en pág. 21.
- (240) "The Constitution of the United States", págs. 150 y ss. Hay que aclarar que gran parte de la exposición de Corwin a este respecto (desde la página 205 a la página 296, concretamente) está presidida por la óptica de deslindar los poderes federales de los poderes del Estado, incluido el aspecto fiscal de la cuestión. A nosotros nos interesa aquí tan solo la relación poder federal-sector privado y, en este apartado, más especialmente, la fundamentación jurídico-constitucional de la intervención federal en la economía privada.
- (241) Tal como lo describe el propio Corwin, el caso fue que la legislatura del Estado de Nueva York aprobó entre 1798 y 1811 una serie de leyes que otorgaban a Livingston y Fulton el derecho exclusivo de navegar por las aguas del Estado mediante naves propulsadas a motor. Gibbons desafió el monopolio -prosigue Corwin- enviando vapores desde Nueva Jersey al Hudson neoyorquino que habían sido registrados con arreglo a leyes del Congreso de los Estados Unidos. La tesis que se ventilaba era la de si, desde el momento en que lo transportado eran sólo pasajeros, no se trataba de "comercio" en el sentido de la Constitución.

- (242) Esta frase que hemos tomado de Corwin, pertenece, como él mismo testimonia, al caso Appalachian Coals Inc. versus United States. El caso es de 1933.
- (243) Corwin recuerda en este sentido los razonamientos de los jueces discrepantes en el Lottery case (1903), y del Tribunal Supremo en el caso de Brolan versus United States (1915) Chief Justice White).
- (244) Ibíd., pág. 157. Como sentencia ejemplar en este sentido se cita la del caso United States versus Carolene Product Co (1938).
- (245) Reiteramos la transcripción parcial de este precepto, ya reflejada en este trabajo, por razones de claridad expositiva.
- (246) En "The Commerce Clause under Marshall, Taney and Waite". La cita figura en la obra de Arthur S. Miller antes referenciada.
- (247) Op cit, en parte 2 ("Constitutional doctrine and the Consolidation of Corporate Power"). Se pueden obtener interesantes puntualizaciones sobre la evolución del Tribunal Supremo que ayudan a la comprensión del tema que nos ocupa en la obra editada por Ph. B. Kurland "Felix Frankfurter on the Supreme Court. Extrajudicial Essays on the Court and the Constitution".
- (248) Sobre el desarrollo jurisprudencial de la noción "Business affected with a public interest", cfr, Corwin en "The Constitution of the United States", págs. 1106 y s.
- (249) Volvemos aquí a la parte 3 de su obra ("Constitutional Revolution Consolidated; The Rise of the Positive State")
- (250) Dicha sentencia descartó la tradicional tesis jurisprudencial de que una ley reguladora de salarios mínimos quebrantaba el due process of law. Cfr, Corwin "The Constitution of the United States" págs. 1097 y 1099.
- (251) Caso Schechter Corporation versus United States (1935), sobre el Live Poultry Code, nacido de la National Recovery Act. Cfr. Corwin, ibíd., pág. 183, y Arthur S. Miller, op cit, pág. 165.

- (252) "A New History of the United States", págs. 367 y ss.
- (253) Cfr. Sol Holt, op cit, págs. 240, 158, 121, y s., 251, 196 y s. y 119.
- (254) En el original "working capital". Nos atenemos a la traducción técnica de la Unión Europea de Expertos Contables, Económicos y Financieros en "Lexique U.E.C. Lexicon", pág. 47 A.
- (255) En este sentido equivale a Public Corporation.
- (256) "Legal instruments of Foundations", pág. 44.
- (257) Op cit, pág. 151.
- (258) No obstante, la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania, artículo 15, y Constitución italiana, Artículo 43, consagran el principio socializador, pero tampoco fijan criterios de base, pese a ser grandes constituciones modernas.
- (259) Cfr. Waline "Précis de Droit Administratif", vol I, págs. 453 y ss.
- (260) Ya insertada, se reproduce de nuevo para mayor claridad de la exposición.
- (261) Tugwell reconoce expresamente el propósito constitu-cionalizador en una declaración. TCM, III, 5, pág. 58.
- (262) Cfr. Corwin "The Constitution of the United States" pág. 1108.
- (263) Op cit, págs. 88 y ss. Sobre la cuestión de los Códigos, vide supra nota 251.
- (264) "Planificación económica y régimen político" en Revis-ta de Administración Pública, nº 3, pág. 31, en nota.
- (265) Ibídem, pág. 33.
- (266) "Democracia y planificación económica". págs. 332 y ss.

- (267) "La planeación económica", págs. 17 y ss.
- (268) "Le plan au l'anti-hasard", págs. 49 y ss.
- (269) "La gauche américaine", págs. 94 y s. El subrayado es nuestro.
- (270) "Truth and power", págs. 268, 270 y 277. El subrayado es nuestro.
- (271) "Los límites del capitalismo americano", págs. 97 y ss.
- (272) "La Démocratie constitutionnelle", pág. 42.
- (273) Op cit, voz "planning", pág. 119.
- (274) Op cit, págs. 311 y ss.
- (275) Sobre este punto cfr. "Aid as imperialism" de Teresa Hayter.
- (276) Op cit, págs. 35 y ss.
- (277) "El pensamiento nacionalista en los Estados Unidos", pág. 144.
- (278) Op cit, pág. 800.
- (279) "Planning for America". Hemos llegado a él gracias a la lectura del propio Dimock.
- (280) Todos los datos concernientes al NRPB han sido obtenidos de Dimock, op cit, págs. 806 y s. Hemos corregido o clarificado su juicio sobre el alcance de las funciones del organismo que él llega a calificar de "a real planning agency" dado que no fue más allá del estudio de problemas y medidas, hecho obvio a la luz del contexto de nuestro trabajo y de la lectura global del propio Dimock.
- (281) Cfr. de dicho autor "Congress and the New Politics", pág. 36.

- (282) "Congress. Its contemporary role" págs. 166 y ss.
- (283) Tomado de Sol Holt, op cit, pág. 45.
- (284) Op cit, págs. 390 y 595 y ss.
- (285) Este argumento no es expresamente formulado por Dimock a propósito del planning, pero es concurrente. Habla de la cuestión cuando se refiere a la práctica de la separación de poderes en los Estados Unidos.
- (286) Es preciso distinguir las funciones del Bureau of the Budget de las del General Accounting Office. A este compete fundamentalmente, bajo el mando del Comptroller General, la cuestión de si los fondos están autorizados por el Congreso. El Bureau of the Budget, prepara los presupuestos y vigila si son aplicados de acuerdo con la política presidencial.
- (287) Cfr. "Hacienda Pública Española", del Instituto de Estudios Fiscales. Nº 14, 1972. "El papel económico del presupuesto". Imputamos el Editorial al Director de la Revista, Enrique Fuentes Quintana.
- (288) Editorial, en Revista citada, págs. 6 y 7.
- (289) "La medición de los efectos económicos del presupuesto", en la misma Revista, pág. 79.
- (290) Para una visión global del problema cfr Heinz Haller "Política financiera".
- (291) Sobre este carácter virtual cfr Firmin Oulès, op cit, Sección II, (págs. 373 y ss.).
- (292) "La política fiscal como instrumento de regulación de la coyuntura: tendencias recientes". En Revista Hacienda Pública Española, número citado, págs. 85 y ss. Posteriormente ha aparecido otro trabajo de interés al objeto que nos ocupa: "Medición de los efectos macroeconómicos de la política fiscal en los Estados Unidos" por Branson, Junz y Teeters, en "Presupuesto: efectos económicos" del I.E.F., (preparado por el propio Victorio Valle).

- (293) De Mc Carthy, op cit, pág. 119.
- (294) Datos obtenidos de "Politics in America. The politics and issues of the postwar years". del Congressional Quarterly Service.
- (295) Cfr, por ejemplo, Theodor H. White "The making of the President 1968", págs. 343 y ss., sobre la acción del Platform Committee del Partido Demócrata.
- (296) "Political Parties in a New Nation. The American Experience 1776-1809", pág. 46 y s.
- (297) "Public regardingness as a Value Premise in Voting Behavior" en "Political Behavior in America" obra dirigida por Heinz Eulan, págs. 308 y ss.
- (298) "The American Party system and the American people", Englewood Cliffs.
- (299) "The President of the United States", pág. 90.
- (300) En "Constitutional Government in the United States". Manejamos la reedición, págs. 72 y ss.
- (301) Op cit, pág. 91.
- (302) "The Presidency today", págs. 86 y s.
- (303) "Sociologie Politique". Ed. ciclostilada. Universidad de Montreal, págs. 118 y s.
- (304) "The Social System", págs. 36 y ss. y 143 y ss.
- (305) Cfr. Meadows, Meadows, Randers y Behrens: "The limits to growth. A report for the Club of Rome's Projet on the predicament of Mankind", en especial Introducción y Capítulo V. La concepción del mundo como "sistema" aparece, por otra parte, en el capítulo III y el "sistema" en cuanto estructura en la página 181, dentro del citado Capítulo V.
- (306) Ibídem, especialmente, págs. 181 in fine y 182 in initio.

- (307) Incorporado al informe del MIT en la propia obra "The limits to growth", págs. 185 y ss. Dicho Comité es internacional.
- (308) Los subrayados del comentario, son nuestros.
- (309) Op cit, pág. 35.
- (310) Op cit, pág. 92 y s.
- (311) "Le parlement et la préparation du V^e Plan" en Revue du Droit public et de la Science politique, nº 4, págs. 661 y ss.
- (312) No obstante, como obras de factura reciente sobre la problemática actual del Congreso pueden verse, entre otras, además de la ya citada de John S. Saloma ("Congress and the New Politics"), las de Schlesinger y De Gracia ("Congress and the Presidency. Their role in modern times"), Donald G. Morgan ("Congress and the Constitution"), Joseph S. Clark ("Congress: the Sapless Branch"), Stephen K. Bailey ("Congress in the Seventies"), William L. Morrow ("Congressional Committees") y Lewis A. Froman ("The Congressional Process").
- (313) Carr, Bernstein, Morrison, Synder y Mc Lean, "American Democracy in theory and practice", págs. 694 y ss.
- (314) Op cit, pág. 171.
- (315) Para estas referencias cfr. Henri Chambre "L'économie planifiée", págs. 30 y ss.
- (316) Oulès, op cit, pág. 216.
- (317) Cfr. Chambre, op cit, págs. 54 y ss. y, como referencia directa del Plan de Desarrollo económico soviético para 1971 en "Problèmes politiques et sociaux", La Documentation française, nº 59-60, 12-19 febrero 1971, págs. 15 y ss.

BIBLIOGRAFIA

- ABRAHAM (Henry J.).- "The need for Ombudsmen in the United States". Vide Rowat
- AMELLER (Michel).- "Parléments". Ed. Presses Universitaires de France. Paris 1966
- ANDREWS (Emerson).- "Legal Instruments of Foundations". Ed. Russell Sage Foundation. New York 1958.
- ARTAUD (Denise).- "Le New Deal". Ed. Armand Colin. Paris 1969
- BAILEY (Stephen K.).- "Congress in the seventies". Ed. St. Martin's-Press. New York 1970
- BERNAL (J.D.).- "Science in history". Ed. Watts. Londres 1957
- BOTTOMORE (T.B.).- "Minorías selectas y sociedad". Ed. Gredos. Madrid 1965.
- BRANSON, JUNZ y TEETERS.- "Medición de los efectos macroeconómicos de la política fiscal en los Estados Unidos" en "Presupuesto: efectos económicos" (con introducción y selección de Víctorio Valle). Ed. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid 1972.
- BRYCE (James).- "La República norteamericana". Ed. La España moderna. Madrid s/a.
- CARR, BERNSTEIN, MORRISON, SNYDER y MC LEAN.- "American Democracy in theory and practice". Ed. Rinehart & Co. New York 1955.
- CHAMBERS (William N.).- "Political parties in a new Nation. The american experience 1776-1809". Ed. Oxford University Press. New York 1969.
- CHAMBRE (Henri).- "L'economie planifiée" Ed. Presses Universitaires de France. Paris 1966.
- CLARK (Joseph S.).- "Congress: the sapless branch". Ed. Harper & Row. New York 1965.
- CLUB DE ROMA (Comité Ejecutivo del).- "Commentary" al informe del MIT "The limits to growth", en esta obra. Vi-
de Meadows.

- CONGRESSIONAL QUARTERLY SERVICE. - "Politics in America. The politics and issues of the postwar years". Ed. Congressional Quarterly Service. Washington 1969.
- CORWIN (Edward S.). - "El poder ejecutivo". Editorial Bibliográfica Argentina. Buenos Aires 1959.
- CORWIN (Edward S.). - "The Constitution of the United States of America. Analysis and Interpretation" (en colaboración con el Servicio Legislativo de la Biblioteca del Congreso). Ed. U.S. Government Printing Service. Washington 1964.
- CORWIN (Edward S.) y KOENIG (Louis W.). - "The Presidency Today". New York University Press. New York 1956.
- DELVOLVE (Pierre). - "Le parlement et la préparation du V^e Plan". Revue de Droit public et de la Science politique nº 4, 1965.
- DIMOCK (M.E.) y DIMOCK (G.O.). - "American Government in Action". Ed. Rinehart and Co. New York 1947.
- ECHEVARRIA (Rafael). - "La Vª República francesa". Ed. Estudio General de Navarra. Madrid 1962.
- ELLUL (Jacques). - "La technique ou l'enjeu du siècle". Ed. Armand Colin. Paris 1954.
- FENNO (Richard F.). - "The President's Cabinet". Ed. Harvard University Press. Cambridge, Massachusetts, 1966.
- FINCHER (E.B.). - "The President of the United States". Ed. Abelard-Schumann. New York 1955.
- FINER (Hermann). - "Teoría y práctica del gobierno moderno". Ed. Tecnos. Madrid 1964.
- FRAGA IRIBARNE (Manuel). - "La reforma del Congreso de los Estados Unidos". Ed. Cultura Hispánica. Madrid 1951.
- FRIEDRICH (Carl J.). - "La démocratie constitutionnelle". Ed. Presses Universitaires de France. Paris 1958.
- FROMAN (Lewis A.). - "The congressional process". Ed. Little, Brown & Co. Boston 1967.
- FUENTES QUINTANA (Enrique). - "El papel económico del presupuesto". Revista "Hacienda Pública Española" nº 14, 1972. Ed. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid.
- FUEYO ALVARES (Jesús). - "El Hoover Report sobre reforma de la Administración federal en Estados Unidos". Revista de Administración pública nº 1, 1950. Ed. Instituto de Estudios Políticos. Madrid.

- GALBRAITH (John Kenneth).- "American Capitalisms. The concept of countervailing power". Ed. Penguin Books. Harmondsworth 1970.
- GALBRAITH (John Kenneth).- "Economics Peace & Laughter". Ed. The New American Library of Canada. Scarborough 1972.
- GALBRAITH (John Kenneth).- "El nuevo estado industrial". Ed. Ariel. Barcelona 1968.
- GALBRAITH (John Kenneth).- "La gauche américaine". Ed. Fayard. París 1971.
- GALBRAITH (John Kenneth).- "La sociedad opulenta". Ed. Ariel. Barcelona 1960.
- GALBRAITH (John Kenneth).- "La hora liberal". Ed. Ariel. Barcelona 1961.
- GARCIA DE ENTERRIA (Eduardo).- "Los principios de la nueva Ley de Expropiación forzosa". Ed. Instituto de Estudios Políticos. Madrid 1956.
- GARCIA DE ENTERRIA (Eduardo).- "Revolución francesa y administración contemporánea". Ed. Taurus. Madrid 1972.
- GARCIA PELAYO (Manuel).- "Derecho Constitucional comparado". Ed. Revista de Occidente. Madrid 1957.
- GARIGUE (Philippe).- "Guerras y ciencias". Boletín Informativo de la Fundación Juan March nº 7, 1972. Fundación Juan March. Madrid.
- GARIGUE (Philippe).- "Sociologie politique". Ed. Université de Montréal (ciclostilada). Montréal 1969.
- GARRIDO FALLA.- "Tratado de Derecho Administrativos". Ed. Instituto de Estudios Políticos. Madrid 1958.
- GEFFAELL (José Antonio).- "La socialización en las constituciones de la postguerra". Revista de Administración Pública nº 3, 1950. Ed. Instituto de Estudios Políticos. Madrid.
- GREENSTEIN (Fred I.).- "The American party system and the American People". Ed. Prentice Hall. Englewood Cliffs 1970.
- GRIFFITH (Ernest S.).- "Congress. Its contemporary role". Ed. New York University Press. New York 1961.
- HALLER (Heinz).- "Política financiera". Ed. Derecho Financiero. Madrid 1963

- HAMILTON, MADISON, JAY.- "The Federalist Papers". Introducción de Clinton Rossiter. Ed. The New American Library. New York 1961.
- HART (Liddell).- "Strategy". Ed. Frederick A. Praeger. New York 1957.
- HAUGE (Gabriel).- "Rewriting the social contract". Ed. Manufacturers Hanover Trust Company. New York s/a (nos consta que en 1972.).
- HAYTER (Teresa).- "Aid as imperialism". Ed. Penguin Books. Harmondsworth 1972..
- HEILBRONER (Robert L.).- "Los límites del capitalismo americano". Ed. Kairos. Barcelona 1968.
- HICKEL (Walter J.).- "Who Owns America?". Ed. Paperback Library. New York 1972.
- HOFSTADTER (Richard).- "La tradición política americana". Ed. Seix y Barral. Barcelona 1969.
- HOLT (Sol).- "Dictionary of American Government". Ed. Macfadden-Bartell. New York 1970.
- HOLT (Sol).- "Dictionary of American History". Ed. Macfadden-Bartell. New York 1970.
- HOOVER (John Edgar).- "Crime in the United States. Uniform Crime Reports-1969". Ed. Federal Bureau of Investigation. Washington 1970.
- KANE (Joseph Nathan).- "Facts about the Presidents. From Washington to Johnson". Ed. Pocket - Books. New York 1968.
- KOHN (Hans).- "El pensamiento nacionalista en los Estados Unidos". Ed. Troquel.. Buenos Aires 1966.
- KURLAND (Ph.B.).- "Felix Frankfurter on the Supreme Court. Extrajudicial Essayss on the Court and the Constitution". Ed. The Balknap Press of the Harvard University Press. Cambridge, Massachusetts, 1970.
- LAIRD (Melvin R.).- "Fiscal Year 1971. Defense program and budget". (Defense Report). Ed. U.S. Government Printing Office. Washington 1970.
- LEWIS (W.A.).- "La planeación económica". Ed. Fondo de Cultura Económica. México 1965.

- LIPPMAN (Walter).- "The public philosophy". Ed. The New American Library. New York s/a.
- LOEWENSTEIN (Karl).- "Reflexions sur le vieillissement de la Constitution fédérale américaine". Revue du Droit public et de la Science politique nº 5, 1972.
- LUNDBERG (Ferdinand).- "The rich and the super-rich". Ed. Bantam Books. New York 1969.
- MAC CARTHY (Eugene).- "Dictionary of American Politics". Ed. Penguin Books. Baltimore 1968
- MASSE (Pierre).- "Le plan ou l'anti-hasard". Ed. Gallimard. Saint-Amand 1965.
- MEYNAUD (Jean).- "La Technocratie". Ed. Payot. Paris 1964.
- MARX (Fritz Morstein).- "The importation of foreign institutions". Vide Rowat.
- MEADOWS, MEADOWS, RANDERS, BEHRENS.- "The limits to growth. A report for the Club of Rome's project on the predicament of mankind" (Equipo Massachussetts Institute of Technology). Ed. Universe Books. New York 1972..
- MERIGO (Eduardo).- "La política fiscal como instrumento de regulación de la coyuntura: tendencias recientes". Revista "Hacienda Pública Española" nº 14, 1972. Ed. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid.
- MILLER (Arthur S.).- "The Supreme Court and American Capitalism". Ed. Samuel Krislov. New York 1968.
- MILLER (William).- "A new History of the United States". Ed. Dell Publishing Co. New York 1969.
- MILLS (C. Wright).- "La élite del poder". Ed. Fondo de Cultura Económica. México 1963.
- MORGAN (Donad G.).- "Congress and the Constitution". Ed. Belknap Press of the Harvard University Press. Cambridge, Massachusetts, 1966.
- MORGENTHAU (Hans J.).- "Truth and power". Ed. Praeger. New York 1970.
- MORROW (William L.).- "Congressional Committees". Ed. Charles Scribner's Sons. New York 1969.
- MURILLO FERROL (Francisco).- "El Régimen jurídico de la Administración inglesa". Revista de Administración pública nº 1. 1950. Ed. Instituto de Estudios Políticos. Madrid.

- NEUDSTADT (Richard E.).- "Presidential Power". Ed. The New American Library. New York s/a.
- NIXON (Richard).- "Economic Report of the President. Transmitted to the Congress January 1973". United States Government Printing Office. Washington 1973.
- OULES (Firmin).- "Democracia y planificación económica". Ed. Mensajero. Bilbao 1971.
- PAINE (Thomas).- "Los derechos del hombre". Ed. Aguilar. Buenos Aires 1962.
- PADOVER (Saul K.).-"Thomas Jefferson on Democracy". Ed. The New American Library. New York s/a.
- PARSONS (Talcott).- "The social system". Ed. Collier-Mc Millan Canada Ltd. Toronto. 1964.
- RIVERO (Jean).- "Droit Administratif". Ed. Dalloz. Paris 1971
- ROOSEVELT (Franklin D.).- "Looking forward". Ed. William Heinemann. Londres 1933.
- ROSSITER (Clinton).- "The American Presidency". Ed. The New American Library. New York 1962
- ROSTOW (W.W.).- "Los Estados Unidos en la palestra mundial". Ed. Tecnos. Madrid 1962.
- ROWAT (Donald C.).- "The Ombudsman" (Estudio con 29 contribuciones. Se recogen en esta bibliografía las de Henry Abraham y Fritz Marx). Ed. George Allen & Unwin. Londres 1968.
- SALOMA (John S.).- "Congress and the New Politics". Ed. Little, Brown & Co. Boston 1969.
- SANCHEZ AGESTA (Luis).- "Planificación económica y régimen político". Revista de Administración pública nº 3. 1950. Ed. Instituto de Estudios Políticos. Madrid.
- SCHLESINGER (Arthur M.).- "Los mil días de Kennedy". Ed. Aymá. Barcelona 1965.
- SCHLESINGER (Arthur M.) y de GRAZIA (Alfred).- "Congress and the Presidency: their role in modern times". Ed. American Enterprises Institute for Public Policy Research. Washington 1967.
- SEAMAN (Ezra).- "Le système de gouvernement américain". Ed. Muquardt. Bruselas 1872.

- SOPPELSA (Jacques).- "Les Etats-Unis". Ed. Presses Universitaires de France. Paris 1971.
- TOCQUEVILLE (Alexis de).- "De l'ancien régime et la révolution". Ed. Gallimard. Paris 1964.
- TOCQUEVILLE (Alexis de).- "De la démocratie en Amérique". Ed. Gallimard. Edición definitiva de las Obras completas dirigida por J.P. Mayer. Paris 1961.
- TUGWELL (Rexford Guy).- "Drafting a Model Constitution, Interview". The Center Magazine. Vol III, nº 5, sep./oct. 1970.
- UNION EUROPEA DE EXPERTOS CONTABLES ECONOMICOS Y FINANCIEROS.- "Léxique U.E.C. Lexicon". Ed. Verlagsbuchhandlung des Instituts der Wirtschaftsprüfer GMBH. Düsseldorf 1964.
- VALLE (Victorio).- "La medición de los efectos económicos del presupuesto". Revista "Hacienda Pública Española" nº 14, 1972. Ed. Instituto de Estudios Fiscales. Madrid.
- VILLAR PALASI (José Luis).- "La Federal Administrative Procedure Act". Revista de Administración Pública nº 1. 1950. Ed. Instituto de Estudios Políticos. Madrid.
- WALINE (Marcel).- "Précis de Droit Administratif". Editions Montchrestien. Paris 1969-1970.
- WEBER (Max).- "Economía y Sociedad". Ed. Fondo de Cultura Económica. México 1964 (reimpresión de 1969).
- WHEARE (K.C.).- "Modern Constitutions". Ed. Oxford University Press. London 1967.
- WHITE (Theodor H.).- "The Making of the President 1968". Ed. Pocket-Books. New York 1970.
- WILSON (J.Q.) y BANFIELDS (E.C.).- "Public-regardingness as a value premise in voting behavior" en la obra dirigida por Heinz Eulau "Political Behavior in America". Ed. Random House. New York 1966.
- WILSON (Woodrow).- "Constitutional Government in the United States". Ed. Columbia University Press de 1908, reimpresión en Columbia Paperback Edition. New York 1961.
- WILSON (Woodrow).- "O Estudo da Administração". Ed. Escola Brasileira da Administração Pública (Cadernos). Rio de Janeiro 1954.
- YOUNG (Michael).- "El triunfo de la meritocracia". Ed. Tecnos. Madrid 1964.